

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

كتاب الحج

مصحح المخطب للشيرازي

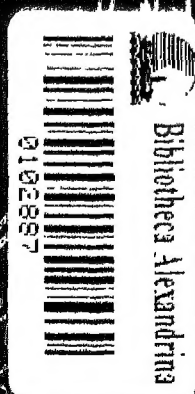
لقد أتيكم كتابي هذا بن شرف الدين

الجليل بن الشيرازي

مفتي دار الحديث

بمدينة مكة المكرمة

طبعة دار الحديث



الطبعة الوحيدة الكاملة من:
كتاب المجموع
شرح المهدب للشيخ الرزقي

دعاء مستجاب :

اسأل الله الكريم أمانه على أجسنا الوجود وأمانها وأمنها وأمنها ،
وأمنها في الآخرة والدينا ، وأكثرها انطلاقا به وأمنها لقمة لجميع
المسلمين ..
[الشيخ يحيى الدين النوري في المقدمة جزء ١ ص ١٠٢]

الجزء الثاني والعشرون

(وهو الجزء الحادي عشر من تكملة هذا الشرح)

بقلم

محمد نجيب الطبعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث
بجامعة أم درمان الإسلامية

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف ولورثته من بعده

مكتبة الأشتات
جدة - المملكة العربية السعودية

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الحدود

الشرح الحدود جنح حد ، وهو في اللغة الحاجز بين الشيئين ،
يطلق على ما يميز الشيء عن غيره ، ومنه حدود الدار ، وكانت العرب
تسمى البواب خدادا ، وبابه قتل قال الشاعر :

وجاعل الشمس جدا لا جفاء به

وقال الأعشى :

فقمنا ولما يصح ديكتنا الى جونة عند خدادها

ثم أطلق الشرع الحكيم (الحد) على عقوبات المعاصي ، لأنها تمنع من
العود الى تلك المعصية التي خذ من أجلها في الغالب . ويطلق الحد أيضا على
نفس المعصية ومنه : (تلك حدود الله فلا تقربوها ^(١)) وتعريفه شرعا :
(عقوبة مقدرة لأجل حق الله تعالى) فخرج بقولنا (مقدرة) التعزير لعدم
تقديره ، وخرج بقولنا : (لأجل حق الله تعالى) القصاص ، لأنه حق الأدنى .

وقد جاء في الحديث الشريف من طرق بعضها صحيح وبعضها فيه مقال
فنسوق الصحيح منها أولا في الترغيب في اقامة الحدود ، والترهيب من ترك
اقامتها ، أو موقعة أفعالها .

أخرج الشيخان في صحيحيهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ان الله عز وجل يغار ، وغيرة الله أن يأتي
المؤمن ما حرم الله عليه » وأخرج ابن ماجه بإسناد رجاله ثقات عن ثوبان

(١) الآية ٨٧ من سورة البقرة .

مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن النبى صلى الله عليه وسلم قال :
« لأعلمن أقواما من أمتى يأتون يوم القيامة بأعمال أمثال جبال تهامة يبيضاء ،
فيجعلها الله هباء منثورا » . قال ثوبان : يا رسول الله صفهم لنا ، جلهم (١)
لنا ، لا نكون منهم ونحن لا نعلم ، قال : أما انهم اخوانكم ومن جلدتكم ،
ويأخذون من الليل كما تأخذون ، ولكنهم قوم اذا خلوا بمحارم الله
اتمكوها » وأخرج أصحاب الكتب الستة : الشيخان وأصحاب السنن
الأربعة عن عائشة رضى الله عنها أن قريشا ألهمهم شأن المخزومية التي سرقت
فقالوا : من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ ثم قالوا : من
يجترئ عليه الا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن
حبه ، فكله أسامة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا أسامة أتشفع
في حد من حدود الله تعالى ؟ ثم قال فاختطب فقال : انما هلك الذين من
قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف
أقاموا عليه الحد ، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » .

وأخرج البخارى واللفظ له والترمذى وغيرهما من حديث النعمان بن
بشير رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « مثل القائم
على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم
أعلاها وبعضهم أسفلها ، فكان الذين في أسفلها اذا استقوا مروا على من
فوقهم فقالوا : لو أنا خرقتنا في نصيبنا خرقا ولم تؤذ من فوقنا ، فان تركوهم
وما أرادوا هلكوا جميعا ، وان أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا » .

أما ما ورد من الأحاديث الحسان وما كان فيها ضعف أو غرابة فسوف
ننبه عليه حين نسوقه مع كلام المصنف ، أو حين نستشهد به في شرحنا ،
ولنقدم بين يدي كتاب الحدود ما قاله المستشار أحمد موافي في بحثه المقارن
بين الشريعة والقانون الوضعي (٢) :

(١) معنى جلهم هو معنى صفهم أى انعتهم بما يتحلون به من
الخصال ، والقصود ما يتصفون به ويفارقون به غيرهم من المؤمنين من معالم
القول والعمل .

(٢) من صفحة ١١ وما بعدها كتاب (من الفقه المقارن بين الشريعة
والقانون) مطبعة مخيم محاضرات القيت في كلية الشريعة لطلبة الصف
الثالث العام الجامعي ٦٣ - ١٩٦٤ .

(الفقه الاسلامى على ما تبين مما أسلفنا أحكام شاملة تناولت جميع النواحي التى تناولتها القوانين الوضعية ، وتزهد عليها ، فقد انتظمت جميع أفعال الانسان فى كل نواحي نشاطه ، فحددت الحدود ، وأقامتها على أساس من العدالة والاستقامة) •

ومن هذه الأحكام ما يبحث فى العبادات ، ومنها ما يبحث فى المعاملات على أوسع نطاق ، سواء اتصلت هذه المعاملات بشئون الأسرة أو الجرائم والعقوبات الى أن عقد بحثا فى الفصل الثانى بعنوان :

موازنة عامة بين الشريعة والقانون

ننقله بنصه • قال رحمه الله تعالى :

يقتضى هذه الموازنة أن تعرض لأمور كثيرة ولكن دراسة المسئولية الجنائية فى هذه الحلقة فى كل من الفقه الاسلامى والقانون يقتضى توجيه النظر الى الناحية الجنائية بصفة أساسية عند الموازنة •

وستتناول فى هذه الموازنة أهم جوانبها وهى :

أولا : نهج الشريعة والقانون فى تقرير الأحكام •

ثانيا : نطاق سريان التشريع الجنائى من حيث المكان والأشخاص والزمان •

ثالثا : تقنين الأحكام أو تدوينها •

رابعا : مصادر الأحكام أو تدوينها •

خامسا : مصادر الأحكام •

وسنخصص لكل منها مبحثا خاصا :-

المبحث الأول

نهج الشريعة والقانون في تقرير الأحكام

مسلك الشريعة الإسلامية طريقة تعرضت بها لجميع أفعال الإنسان ما ظهر منها وما بطن ، وانتهت بطريقتها هذه الى تقرير حكم لكل فعل .. أما القانون فقد تعرض الى بعض أفعال الإنسان الظاهرة دون أفعاله الباطنة ، ودون باقى أفعاله الظاهرة ، وفي دائرة العقوبات فرض عقوبات لأفعال معينة ، لأنها كما يرمى هي التي تخل بكيان المجتمع وأمنه .

لهذا كانت الشريعة الإسلامية منذ النظرة الأولى أوسع من القانون نطاقا وأقدر على ملائمة الزمن ومسايرة التطور .

ويتناول بحث هذا الموضوع أمرين :

أولهما : تعرض الشريعة الإسلامية للناحية الباطنية من تصرفات الإنسان ، أو بعبارة أخرى العنصر الروحي في تقرير الأحكام .

وثانيهما : حصر دائرة الأفعال المجرمة في القانون ومسلك الشريعة الإسلامية في هذا الخصوص .

أولا : العنصر الروحي في تقرير الأحكام :

لا يعنى القانون كما أسلفنا الا بالظاهر من الأفعال ، أما الشرع الإسلامى فهو يهدف من أحكامه الى تحقيق غرضين :

أحدهما : يدور حول صلة الإنسان بالخالق ، وثانيهما : يدور حول صلة الإنسان بالخلق . فهو اذن قائم على أساس يجمع بين مصلحتى الدين والدنيا . لا فى العبادات فقط ولكن فى المعاملات أيضا ، فتراه يجعل لكل عمل حكيم :

(أ) حكما مرجعه الى صلة الانسان بالمخلوق ، وهذا الحكم مستمد من الظاهر •

(ب) وجكما مرجعه الى صلة الانسان بالخالق ، وهذا الحكم مستمد من الباطن •

فالبيع مثلا ناحيته الظاهرية هي نقل الملكية في المبيع والتمن ووصف العقد تبعا لظروفه ، بأنه نافذ أو موقوف أو فاسد ، وناحيته الباطنية ترجع الى قصد المتعاقدين فيوصف بأنه مباح أو مندوب أو واجب أو حرام ، فاذا كان البيع مثلا لحاجة البائع الى الثمن كان مباحا ، واذا كان لاستثمار المال كان مندوبا ، واذا كان لدفع مخصصة كان واجبا ، واذا كان وسيلة لكل الربا كان حراما ، وهذا يستتبع فساد العقد عند بعض الفقهاء دون بعضهم الآخر ، على أنه مع ترجيح وجهة نظر القائلين بأن الحرمة لا يشي عليها الفساد ، وانما تكون المؤاخذة عليها عند الحساب يوم القيامة ، فإن التشريع بهذه الوسيلة وهذا الأسلوب يعمل على خلق مجتمع صالح ، وذلك بوضع تربية الروح وتهذيب النفس في الاعتبار ، فينبني على ذلك بطبيعة الحال صلاح أعمال الأفراد ، لأن النفس الخيرة لا تفعل الا خيرا ، والنفس الشريرة لا يصدر عنها الا الشر ، ومتى صلحت نفس الفرد صلح عمله ، ومتى صلحت أعمال الأفراد صلح المجتمع الذي يعيشون فيه •

واعتداء الانسان على غيره له حكمان : أحدهما يرجع الى صورته التي وجدت في الخارج ، وما ترتب عليه من ضرر وهو جعل هذا الاعتداء سببا للضمان وموجبا للتعزير (العقاب) وحكم يرجع الى الباعث وهو كونه هذا الفعل حراما يستوجب غضب الله وعقابه ، وهذا الحكم مرتبط بالعقاب والتعزير ومثل ذلك في كل اعتداء على النفس أو على المال ، أو على العرض ، وفي كل عقد أو تصرف ، وفي الجملة في كل فعل من أفعال الانسان •

احكام القضاء واحكام الديانة :

وتأسيسا على التفرقة السابقة بين الأحكام الظاهرة والأحكام الباطنة ،

قال الفقهاء بأن الأعمال الظاهرة فقط هي التي تتخذ أساسا للمعاملة بين الناس ولأنه يمكن الوصول إليها بوسائل الإثبات الظاهرة ، ومن أجل ذلك أطلقوا عليها أحكام القضاء ، أما الباطنة فلا سبيل إلى إثباتها بوسائل الإثبات الظاهرة ، ومن ثم لا تتخذ أساسا للمعاملة بين الناس ، وإنما تعتبر أساسا للمثوبة والعقاب من الله ، وواجب الإنسان أن يعمل بها في خاصة نفسه ، ويطلق الفقهاء عليها أحكام الديانة .

وضرب الفقهاء أمثلة لذلك منها :

(١) أن الشخص إذا تزوج بقصد إحلال المرأة لغيره لا يجوز له ديانة أن يباشرها وإن كان القضاء لا يمنع من ذلك .

(٢) ومن يشهد زورا بطلاق زوجة من زوجها فتطلق بناء على هذه الشهادة بواسطة القضاء لا يحل له أن يتزوجها بعد انقضاء عدتها ، وإن كان القضاء لا يمنع من زواجها .

على أنه متى وجد السبيل إلى معرفة ذلك وأمكن أن يكون في متناول القضاء أصبح من الأمور الظاهرة ، أو في عبارة أخرى أصبح من أحكام القضاء .

مدى تأثير الأحكام الظاهرة بالأحكام الباطنة :

اختلفت نظرة فقهاء المسلمين ومنهم من رأى أن السبب إذا كان محظورا شرعا لم يترتب عليه أثره في الظاهر ومنهم من يرى أن الأثر يترتب رغم السبب المحظور شرعا ما لم يتم دليل مادي على النية المحظورة .

ومنهم من يفصل الأمر على نحو ما هو وارد في كتب الفقه في الموضوعات التي تختص بذلك كالعقد والضمان وغيرها .

أهمية التفرقة :

وقد حصل التساؤل عن أهمية التفرقة ما دام الحكم المبني على الظاهر

هو مناط الالتزام القضائي ، وعليه تقوم روابط الناس ، فضلا عن عدم استطاعة تنفيذ الحكم الباطن بوسائل القهر والالزام •

وقد رد فضيلة الأستاذ الشيخ على الخفيف فيما كتبه في مقدمة الحق والذمة ^(١) بأن ذلك لا يمنعنا من أن نصور الواقع بصورته الواقعية الحقيقية دون نظر الى هذه الصورة وهذا الوضع له فائدة لأن في تعرض الشرع الاسلامي لهذه الناحية - ناحية الدين - وربط الأحكام الظاهرة بها فائدتين :

الفائدة الأولى : ازالة ما في الأحكام الجبرية من خشونة تدعو الى النفرة منها والقرار من مواجهتها وتنفيذها •

والفائدة الثانية : لفت القضاء الى أن يراعى في أحكامه ما أمكنه تلك الناحية الدينية الأخلاقية فيجعل لها مجالا في التطبيق ما استطاع الى ذلك سبيلا ، حتى يكون أقرب الى غرضه في الإصلاح وتوفير الرضا وقرار الطمأنينة والمحافظة على الحقوق •

على أن تقرير الأحكام على الصورة المتقدمة أمر له أثره البالغ من ناحيتين أساسيتين :

الأولى : ناحية وضع الأحكام •

الثانية : ناحية تنفيذها •

فمن ناحية وضعها ، لا شك أن المشرع في بعثه عن الحكم والتماسه من الأصول سيعمل جاهدا على معرفة ما يريد الله ، فتأتي أحكامه من هذه الوجهة عادلة وغير مغرضة ، فلن يضع حكما يجعل فيه مثلا هتك الأعراض في بعض الأجوال عملا مباحا •

(١) الحق والذمة من دروس فضيلة الشيخ على الخفيف بقسم الدكتوراه بكلية الحقوق جامعة القاهرة عام ١٩٤٥ ص ٢٣ •

أما من ناحية التنفيذ فانه لا ريب أن غالبية عظمى من الناس سيقبلون على تنفيذ الأحكام بما يحقق رضا الله ، يتغنون من وراء طاعته فضله ورضاه ، وهذا المعنى بذاته كفيف بأن يدفع الناس الى الخير ، ويكف أيديهم عن الأذى والشر ، ويمنعهم من الاعتداء على الناس وكل أموالهم بالباطل . ذلك أن الأحكام ستكون مؤيدة بوجودهم ومتصلة بضمايرهم ، فيخضعون لها لها عن عقيدة وحب ، لا عن رهبة وخوف ، أو في الأدنى سيخضعون لها ابتغاء الثواب أو خوفاً من العقاب يوم الحساب ، وستكون النتيجة الحتمية لذلك قلة عدد الجرائم والمنازعات فيطمئن الناس على أرواحهم وأموالهم وأعراضهم .

وعلماء القانون لم تخل أبحاثهم^(١) عن التعرض لقواعد الأخلاق واجراء المقارنات بين ما تتضمنه هذه القواعد وما أتت به أحكام القانون نتراهم مثلاً يبحثون في الصلة بين القانون الجنائي والقانون الأخلاقي ، ويقولون بأن كلا من القانونين يهدف في النهاية الى اسعاد الفرد والجماعة عن طريق فرض أوامر ونواهي يلتزم بها الناس ، ولكنهم سرعان ما تصدمهم الحقيقة الصارخة وهي انعدام التطابق بين القانونين ، وانحصار كل منهما في دائرته الخاصة ، وان تقاطعت الدائرتان في حيز مشترك فمثلاً :

(١) لا يعاقب القانون على فعل هتك العرض متى تجاوزت المجنى عليها الثامنة عشرة وكان الفعل برضاها (المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات) .

(٢) ويقضى القانون بعدم جواز محاكمة أحد الزوجين اذا زنى ما لم يتقدم الزوج الآخر بشكوى يطلب المحاكمة (المواد ٢٧٣ ، ٢٧٧ من قانون العقوبات و ٣ من قانون الاجراءات الجنائية) .

(٣) ويقضى بأن للزوجة التي زنى زوجها في منزل الزوجية الحق في أن

(١) لا يجمع بحث على أبحاث وانما يجمع على بحوث لأن فعل يسكون المين لا يجمع على افعال الا اذا كانت عينه او لاه حرف علة كقول واقوال ، وقوس واقواس .
الطبعي

تزنى مع غيره ولا تشرب عليها ان فعلت ذلك (المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات) •

(٤) ويعطى القانون كذلك للزوج الحق فى أن يعفو عن زوجته الزانية حتى بعد دخول السجن فيطلق سراحها منه متى ارتضى معاشرتها (المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات) •

(٥) ويقضى بعدم العقاب على الخاطف اذا تزوج بمن خطفها ، وقد يكون الخاطف غير كفاء لها (المادة ٢٩١ من قانون العقوبات) •

(٦) ويقضى بعدم العقاب على الشروع فى الاجهاض (المادة ٢٩٤ من قانون العقوبات) •

(٧) ولا يعاقب القانون على الشروع فى أية جنحة الا بنص (المادة ٤٧ من قانون العقوبات) وخرج عنده من حيز العقاب الشروع فى جنح الاعتداء على النفس بالجرح والضرب ومراودة المرأة على العرض ، ومن أجل ذلك أسلفنا أن المشرع المصرى عام ١٨٨٣ قد جانبه الصواب حين قال بأنه قد عين فى قانون العقوبات درجات العقوبة التى لأولياء الأمر شرعا تقريرها بدون اخلال فى أى حال بالحقوق المقررة لكل شخص بمقتضى الشريعة الفراء •

وعندى أنه لم يكن لذلك المشرع حد يلتزمه ، أو نطاق يعمل فى دائرته ، أو رقيب يعمل بحسابه ، فوضع الأحكام على هواه ، حتى انها اختلفت فى المسألة الواحدة تبعاً لما اذا كان المجنى عليه رجلاً أو امرأة • فعقوبة الرجل الزانى تختلف عن عقوبة الزوجة الزانية فى القانون ، اذا الزوج يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر (المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات) ، أما الزوجة فتعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين (المادة ٢٧٤) كذلك فان الزوج اذا استغفرت زوجته وزنت مع غيره وقتلها حال التلبس هى ومن معها ، عوقب بالحبس بدلاً من العقوبة المقررة لجريمة القتل العمد (المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات) •

أما إذا كان الزانى هو الزوج فلم يعترف القانون بهذا العذر للزوجة ، كذلك لم يعترف به للوالد ولا للأخ ولا للولد ، وحتى في العذر بالنسبة للزوج لم يجعل القانون من قيام حالة التلبس بالزنا سببا يبيح القتل ، بل يجعل منه عذرا قانونيا مخففا تحل به عقوبة الحبس محل الأشغال الشاقة .

ومعنى ذلك أن الزوجة ومن يزنى بها يكونان أمام زوج مقدم على ارتكاب جريمة ضد النفس فيحل لهما دفعه بالقتل .

ومن ثم إذا كانت الزوجة أو الزانى بها أسرع في قتل الزوج الذى شرع في قتلها وقضيا عليه أفلتا من كل عقاب . من عقوبة الزنا لأنها سقطت بموت الزوج ، ومن عقوبة القتل لأنها كانتا في حالة دفاع شرعى عن النفس يبيح القتل .

والواقع ، أننا في أى مجتمع في حاجة ملحة الى معيار تقاس به الأحكام عند وضعها ، وإلى قوة تهيمن على المشرع عند تقرير الأحكام .

وعندى أن خير قوة من هذا النوع ، وأجدى مقياس في الواقع تقاس به الأحكام هو مراعاة صلة العبد بالخالق عند تقريرها .

وهكذا الحال أيضا عند تنفيذ الأحكام ، لابد من وجود قوة تهيمن على الأفراد يعملون حسابها ، وخير قوة هي وضع خشية الله في الميزان ، اذ بذلك يكون تخمين الأفراد هو الحارس الأمين على تنفيذ الأحكام ، فيرعونها في السر والعلانية ، ويخشون الله الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور .

ان علماء الاجرام يدرسون أسباب الجريمة والدوافع اليها ويعملون من وراء دراستهم على مكافحتها ، وتحرى أسبابها ، ووضعوا من أجل ذلك علوما وبحوثا كعلم التاريخ الطبيعى للانسان من الناحية الجنائية لاستخلاص أسباب الاجرام من دراسة شخص المجرم ، وعلم الاجتماع الجنائى لبحث البيئة التى يعيش فيها المجرم ، وهى أبحاث لا غنى عنها في الواقع في كل مجتمع ولا تتنافى مع خطة الفقه الاسلامى في البحث ، وانما تكمل هذه

الأيام إذا اتخذت ضوابط الفقه الإسلامى أمامها لخطتها ، لأنها عندئذ ستعرض للجانب الروحى وستربط تصرفات الأفراد بالأخلاق وبمبادئ ما فيها من حل وحرمة . والناس فى هذا العالم فى حاجة إلى ضوابط روحية إلى جانب الضوابط المادية . وفى حاجة إلى ربط الأحكام بقوة تسيطر على النفس وتكبح جماحها أن هى أقدمت على شر أو فكرت فى اذى . ومن أجل ذلك سن التشريع الإسلامى إلى جانب أحكام المعاملات أحكاما للعبادات ووسائل التقرب إلى الله من صلاة وصوم وحج وزكاة ، وذلك على خلاف التشريعات الوضعية التى لم تتعرض لشيء من ذلك . كما يهذب النفوس ويربى الأرواح . ويوقظ الضمائر ، إلى جانب دعوتها إلى الفضيلة ونهيها عن الفحشاء والمنكر .

فعلى الحج مثلا توى المجتمع الإسلامى يقوم على الهدوء والطمأنينة والأمن ، وزراه لا يقوم على ضغينة أبدا ، مع أننا فى المجتمع العادى نسن قوانين للتجبر يعبر فيها كل تجمع يضم أكثر من أشخاص جريمة متى كان من شأن ذلك تعريض السلم العام للخطر .

ذلك لأن الله سبحانه رسم للناس دستور المجتمع فى الحج بقوله : « الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج » وهكذا قهر فترة الحج ، وينصرف مئات الألوف من الحجيج دون حصول ما يكاد يصفو أو يخل بالأمن .

كذلك فى رمضان - شهر الصوم - تنعدم الجرائم بين الصائمين بل وتنعدم المعاصى حتى من الأشخاص الذين يستييجونها فى غير رمضان ، فشارب الخمر إذا صام يقلع عن شربها ومن يوسوس له الشيطان بشر أو انتقام إذا صام يحول الصوم بينه وبين التفكير فى الشر والانتقام .

ولا يقف الأمر عند حد الامتناع عن الأذى ، بل أن الصوم يدفع الإنسان إلى الخير ، فيحمله على التصديق من ماله ويحمله على صلة ذوى الأرحام ، ويحمله على العطف على اليتامى والفقراء والمساكين . كل ذلك يؤكد أن

الدوافع الروحية لها أثرها البالغ في تصرفات الناس وحرصهم الشديد على تنفيذ الأحكام ، لأنهم يضعون في الميزان رضا الله عنهم وخشيتهم منه وتقربهم إليه .

ثانيا : تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها ومسلك الشريعة في ذلك :

(١) في الجرائم :

يقوم التشريع الجنائي في القانون على قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات ، وهي قاعدة ذات ركنين : ركنها الأول أنه لا جريمة إلا بنص ، وركنها الثاني أن العقوبة مقدرة بالنص كذلك .

وقد ورد هذا المبدأ في وثيقة حقوق الانسان سنة ١٧٨٩ عقب الثورة الفرنسية . ومنذ ذلك التاريخ أصبح مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات هو المحور الذي تركز عليه القوانين الجنائية في تحديد الجرائم والعقوبات .

فأصبح كل انسان يعرف سلفا ما هو مباح من الأفعال ، وما هو غير مباح منها ، ولم يعد من سبيل البتة لاعتبار فعل ما جريمة والعقاب عليه — مهما كان سائنا — ما دام القانون لم يحرم هذا الفعل ويفرض له عقوبة . فمثلا : هتك العرض ليس في القانون جريمة الا اذا وقع بالاكراه أو على إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره فمن يأتيه على غير هذه الصورة التي جرمها القانون ، أي يأتيه على إنسان جاوز الثامنة عشرة بغير اكراه يكون قد أتى عملا مباحا ، وبالتالي يكون في مأمن من كل عقاب ، ويظهر أثر المبدأ في التشريع والقضاء على حد سواء .

فعلى المشرع أن يحدد الجرائم سلفا والعقوبات المقررة لها بنصوص مكتوبة وتصبح هذه النصوص سارية من التاريخ الذي يتجدد لنفاذها ، ولا تسرى على ما وقع قبل نفاذها من تصرفات ، وعلى القاضي أن يلتزم بهذه القوانين ، ومن ثم فلا يكون له حق التجريم أي اعتبار أفعال ما جرائم بغير نص ، وكذلك يستتبع عليه أن يلجأ الى القياس اذا عرض عليه أمر لم يرد فيه نص . وخلاصة ما تقدم :

(١٠) أن القاضى لا يستطيع اعتبار فعل ما جريمة ما لم يكن قد جرمه نص مكتوب وكذلك لا يستطيع تقرير عقوبة الا بنص مكتوب •

(٢) أن القاضى ممنوع من الالتجاء الى القياس •

هذا هو حكم القانون فما هو رأى الشرع فيما تقدم ؟

لا جريمة فى الشرع الا بنص ، والجريمة فيه كل محظور بالشرع زجر الله عنها بحد أو تعزير ، والحد هو العقوبة المقررة الواجبة حقا لله ، ومنه انقصاص الذى يعتبر عقوبة مقدرة واجبة حقا لله أو للأفراد ، أما التعزير فهو عقوبة غير مقدرة واجبة حقا لله أو للأفراد • ومن الجرائم فى الشريعة المعاصى وهى ترك الواجب وفعل المحرم • ومن الأمثلة على ترك الواجب : عدم الوفاء بالدين مع القدرة على أدائه ، وخيانة الأمانة •

ومن الأمثلة على فعل المحرم : اليمين الزور وشهادة الزور وسرقة ما لا قطع فيه •

وقد انعقد الأجماع عند فقهاء المسلمين — كما سلف القول — على أن كل ما يحدث للناس من وقائع فى الحياة الدنيا له فى الشريعة الإسلامية أحكام فالقاعدة أن لكل فعل حكما ، وهذا الحكم شرعى • والأحكام اما أن تكون قد وردت صراحة فى الكتاب أو السنة ، واما أن تعرف من دلائل أخرى ، والدلائل الأخرى ذاتها أرشد اليها الشرع ليعرف بها حكم ما لم يرد بحكمه نص فى الكتاب أو السنة •

ويفهم من ذلك أنه اذا ارتكب انسان فعلا فانه يجرى البحث عن الحكم لهذا الفعل فى الكتاب وفى السنة فان كان ثمة نص وجب تطبيقه والا فانه يجب البحث عن حكم الله من أى دليل شرعى •

ويستفاد من ذلك : أن البحث عن أى حكم لم يرد فيه نص من كتاب أو سنة ، انما يجرى لمعرفة حكم الله فيه بالاجتهاد ، أى أن حكم الله موجود ، والحكم الذى يهتدى اليه المجتهد لا يقتبر ألبتة شرعا جديدا ، وان هو الا

• اهتداء الى حكم الله في الواقعة ، والله تعالى يقول : « ان الحكم الا الله » .

فالجرائم اذن معروفة سلفا وقانونية في الشرع الاسلامي ومحددة ، وليس للقاضي كما يقول الكثيرون خطأ - سلطة التجريم في الشريعة الاسلامية ، وانما له فقط حق الاجتهاد والبحث عن حكم الله فيما هو معروض عليه بتفسير ما ورد في النصوص أو التماس الحكم من الأدلة الشرعية الأخرى .

وقد انتهى علماء الأصول الى أن الطرق التشريعية لا تقتصر دلالتها على الأحكام التي تفهم من ألفاظها وعباراتها ، بل يستدل بها أيضا على أحكام تفهم من روحها ومعقولها ، فقسموا دلالة النص الى دلالة بنطوقه ، وأخرى بفهمه .

• وقسموا دلالة منطوقه الى دلالة عبارة ، ودلالة اشارة .

• وقسموا دلالة المفهوم الى دلالة على حكم المفهوم الموافق ، ودلالة على حكم المفهوم المخالف ، وتوصل الفقهاء من ذلك في النص الواحد الى جملة أحكام .

• ثم ان النصوص التشريعية غالبا ما ترد مقترنة بذكر علة الحكم أو المصلحة التي شرعت لأجلها .

ففي الخمر والميسر يقول الله تعالى : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم متتهون » .

• وفي الصدقة يقول : « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها » .
فاقترب الحكم في الخمر والميسر بالعلة واقترب في الصدقة بالمصلحة ، وفي ذلك ما يدل على أن أحكام الله تدور مع مصالح العباد ، وحيشما وجدت المصلحة فثم شرع الله ، وما يدل أيضا على ارشاد المسلمين الى قياس ما لم يرد فيه نص بما ورد فيه النص والحاق الأشياء بالأشياء ومن هنا يمكن

استخلاص حكم الله فيما لم يرد فيه نص ، وعلى هذا الأساس اجتهد المجتهدون وتوصلوا الى معرفة أحكام الله سبحانه وتعالى ، فعرفوا علة الأحكام التي وردت بالنص ، وعلى أساسها صاغوا المبادئ ، وأناروا لنا الطريق ، وكشفوا لنا عن أحكام الله ، وهذا لا يمنع أبدا اقتضاء آثارهم والسير على هدايتهم ، ومعرفة أحكام الله فيما لم يرد فيه نص ، وفيما لم يعرض على من سبقونا في الاجتهاد من أقضية ووقائع .

وما من شك في أن أسلوب الشريعة الإسلامية في النص على بعض الأحكام وتبيان عللها والمصالح التي بنيت عليها وترك التفاصيل هو أسلوب حكيم ، لأن التفاصيل تتغير بتغير الأزمنة والأمكنة والبيئات ، وترك التفاصيل للاجتهاد أدعى الى مسايرة التطور وأهدى الى إقامة العدل بين الناس ودفع الحرج عنهم .

وعلى هذه الصورة يختلف الشرع عن القانون : فالقانون يحصر الجرائم بالنص عليها كتابة مع تحديد عناصرها وأركانها وما لم يرد تحريمه في النصوص لا يمكن أبدا اعتباره جريمة مهما كان مستهجنا أو قبيحا .

أما في الشرع ، فقد تبين أن لكل فعل حكما فالشرع اذن من هذه الناحية أوسع من القانون نطاقا فهو يضم في دائرته كل الأفعال الآثمة سواء ورد بها نص أو لم يرد بها نص .

وقد بدأ رجال القانون أنفسهم ينعمون على حصر الجرائم على الصورة التي عرفتها القوانين بأنها تنتهي الى جمود التشريع وتخلفه عن مجاراة التطور لأن الشرع لا يمكنه الاحاطة مقدما بكل ما تتمخض عنه ظروف الحياة المتجددة فتتجه للأشعار فرص ارتكاب كل الأفعال الضارة التي لم يحرمها القانون ، وتظل هذه الأفعال مباحة حتى يتنبه المشرع ويتدخل فينص على تحريمها .

ومن ذلك ما فعله المشرع الفرنسي عندما نص على تجريم فعل الفاحشة

مع الموتى وقد كان قبل ذلك عملا مباحا حتى تأذى الشعور العام من تكرار اتيان هذه الأفعال من أفراد عرف عنهم الشذوذ باتيان الموتى •

ويدخل المشرع المصرى بالنص على العقاب على اخفاء الأشياء المتحصلة من غير جريمة السرقة اذ كان المعاقب عليه هو اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة السرقة دون غيرها •

وتدخل أيضا فنص على عقاب من يدخل المطاعم ويتعاطى الطعام مع عدم قدرته على دفع الثمن وقت تعاطيه وقد كان ذلك عملا مباحا •

ولو رجعنا الى حكم الشريعة لوجدنا حكم هذه الأفعال معروف عن طريق قياسها على الجرائم المشابهة ، اذ لا أفهم أبدا أن يكون ثمة تفرقة بين اتيان الفاحشة مع انسان حي ، وبين اتيانها مع انسان ميت ، كذلك لا أفهم أن يكون ثمة تفرقة بين اخفاء أشياء متحصلة من سرقة ، وأخرى متحصلة من نصب أو خيانة أمانة مع ما بينها جميعا من تشابه •

وربما كان التشريع الانجلوسكسونى أقرب الى تحقيق العدالة في المجتمع من التشريع اللاتينى الذى أخذ عنه القانون المصرى : ففي انجلترا مثلا ليست القوانين المكتوبة هى كل شئ بل انه على العكس تعتبر النصوص المكتوبة استثناء من القانون العام غير المكتوب •

فالقاضى يملك توقيع العقاب على كل من يعتدى على القانون العام ، وهو أمر شبيه الى حد كبير بنظام التعزير في الشريعة الاسلامية ، غير أن الشريعة الاسلامية تعتمد على أحكام وردت بالنص ، وعلى أحكام مستمدة من الدلائل الشرعية فلها ضوابط قانونية ، ذلك أن الله سبحانه وتعالى وضع اطار تشريعه وحدده ، وفرض هذا التشريع حتى تقوم الساعة ووصف تشريعه بالكمال حين من على عباده بقوله : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام دينا » •

وهؤلاء الذين يقولون انهم حصروا الجرائم ، ما رأيهم قبل أن يتدخل القانون بالنصوص بعد أن تأذت البشرية في مثل هذه الأفعال :

فيمى باع أكباد الموتى لاطعام الناس ؟

ومن باع لحوم الكلاب والقطط ؟

ومن ارتكب الفاحشة مع الموتى ؟

ومن احتكر أقوات الناس بغية رفع الأسعار ؟

وما رأيهم فيما لم يعجره القانون حتى الآن ؟ ما رأيهم فيما يأتون
الفاحشة فيما تجاوزت الثامنة عشرة برضاها ؟ والزانية التى زنى زوجها
فى منزل الزوجية قبلها ؟ والشروع فى الانتحار ، وهو شروع فى قتل النفس
التي حزم الله قتلها الا بالحق ؟ والشروع فى الاجهاض ؟ والشروع فى جرائم
الجرح والضرب والاتلاف وخيانة الأمانة ، وما رأيهم فى مساومة المرأة على
عرضها ؟

كل هذه أمور لا يفلت مقارفوها من العقاب فى حكم الشريعة الإسلامية
لكى تعمل على خلق مجتمع نظيف وضعت فيه الأحكام مؤسسة على رعاية
مصالح الناس وأقامتها بينهم على دعائم من العدالة والمساواة •

وقد أسلفنا أنه عند استظهار حكم الله لواقعة ما يلاحظ دائما صلة
العبد بالخالق وصلة العبد بالمخلوق •

قال ابن تيمية : (الأحكام اما أن يكون مرجعها الى بيان العبادات
ووسائل التقرب الى الله تعالى ، من صلاة وحج وصوم وما الى ذلك ، واما
أن يكون مرجعها تدبير أمور الدنيا والمعاش من أعمال وعبادات ومعاملات
فما كان مرجعه العبادة والتقرب الى الله تعالى فالواجب الوقوف به عند
النصوص الواردة فيه ، وعدم التجاوز لحدودها ، فإن التقرب اليه سبحانه
وتعالى يجب أن يكون على وفق ما طلب وأمر ، لأن ذلك حقه ، ولا يعلم
الا من جهته ، وأما ما كان مرجعه الى بيان شئون الناس وتدبير أمورهم
الدنيوية فى هذه الحياة ، وتنظيم روابطهم القانونية فكتاب الله صريح فى أن
أساسه رعاية مصالح الناس واقامتها على أسس من العدالة الشاملة
والمساواة الحكيمة والنظام المستقر مع دفع الضرر والجرع عنهم •

وهذا مستفاد من النصوص التي أُنقِمت الدعائم في الكتاب أو السنة ومن قوله تعالى : « ما جعل عليكم في الدين من حرج » ، وقوله : « لا يكلف الله نفسا الا وسعها » وقوله : « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم والأغلال التي كانت عليهم » .

وقول النبي عليه الصلاة والسلام : « كل المسلم على المسلم حرام ، دمه ، وماله ، وعرضه » .

وبذلك وسمت أحكام الشريعة كل حاجات الناس في كل طور من أطوار الحياة ، وجاءت في الوقت نفسه رحيمة بالعباد) .

(ب) في العقوبات :

اولا - في القانون :

تنقسم العقوبات في التشريع الجنائي الى عقوبات جنايات وعقوبات جنح وعقوبات مخالفات وهو نفس الأساس الذي بنى عليه تقسيم الجرائم الى جنايات وجنح ومخالفات ، وهو التقسيم الرئيسي الذي اعتمدته الشارع المصري في الباب الثاني من الكتاب الأول تحت عنوان « أنواع الجرائم » . وبالرجوع الى نصوص هذا الباب (المواد ١٠ و ١١ و ١٢ بصفة خاصة) نرى أن العقوبات تتنوع من هذه الوجهة الى :

(١) عقوبات الجنايات ، وتشمل الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن .

(٢) عقوبات الجنح ، وتشمل الحبس الذي يزيد أقصى مدته على أسبوع ، والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري .

(٣) عقوبات المخالفات ، وتشمل الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع ، والغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري . غير أن

تقسيم العقوبات على هذا النحو ، وإن كان يميز بينهما من حيث درجة جسامتها - فإنه لا يفصل بينها تماماً في بعض الأحيان من حيث طبيعتها ويبدو هذا بالذات في مقارنة عقوبات الجنح بعقوبات المخالفات ، فطبيعتها واحدة كما هو واضح .

على أن تخصيص أنواع العقوبات على الوجه المتقدم لفئات الجرائم الثلاث ليس إلا بالقاعدة العامة ، ذلك أن المشرع نراه يقرر عقوبة الغرامة بصفة ثانوية لبعض الجنايات كما فعل في جناية الرشوة (١) وجناية اختلاس الأموال الأميرية وغيرهما ، ونراه أحياناً يستعيز عقوبة الحبس بعقوبة الأشغال الشاقة والسجن تطبيقاً للمادة ١٧ ع الخاصة بالظروف المخففة ، أو بالنسبة للأحداث المجرمة تطبيقاً للمادة ٦٦ ع ، كما أنه على العكس قد يستعيز عقوبة الأشغال الشاقة ، وهي عقوبة جنائية ، بعقوبة الحبس المقررة للجنح ، وذلك تطبيقاً لأحكام المود (م ٥١ ع) أ هـ .

إذا ثبت هذا فقد حق لنا أن نبدأ بما بدأ به المصنف كتاب الحدود وهو باب الزنا .

(١) عدلت قوانين العقوبات الجديدة فوصلت عقوبة جريمة الرشوة الى الأشغال الشاقة المؤبدة وكذلك في الأموال الأميرية إذا اختلسها أو بددها أو ألتفها .
المطيمي

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد الزنا

الزنا حرام وهو من الكبائر العظام ، والدليل عليه قوله عز وجل : « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة (١) وساء سبيلا » وقوله تعالى : « والذين لا يدعون مع الله آلها آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ، ومن يفعل ذلك يلق اناما » (٢) وروى عبد الله قال : « سألت النبي صلى الله عليه وسلم أى الذنب أعظم عند الله عز وجل ؟ قال : أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، قلت : ان ذلك لعظيم قال : قلت ثم أى ؟ قال : ان تقتل . ولكم مخافة ان يأكل معك ، قال : قلت ثم أى ؟ قال : أن تزاني حيلة جارك » .

الشرح قوله تعالى : « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة .. الآية » ان الله تعالى حرم الاقتراب من الزنا وهو أدعى الى تحريمه هو ، لأن الاقتراب يشتمل على النظر المراهقة كما يشتمل على تبرج المرأة ، وتعرض مفاتها للرجال ، واتخاذ الملابس وسيلة لاستلفات الأنظار لما تكشف من سوءات أو يتوارى قريبا من شفافيتها بعض مظاهر الأنوثة ، فتثير بذلك التلبم العارم فيتحول المجتمع الى قطع بهيمى يتلظى بالشبق الجنى والاعتلام الدنى ، فيتعطل عن نجاد المكرمات ، لتسرعه فى ردغة الشهوات . ولكل حرف فى الكتاب العزيز معنى ، فاذا قال تبارك وتعالى : « لا تقربوا الزنا » كان المعنى أعم من قوله : لا تزنوا ، لأن النهى عن الفعل ذاته ليس نهيا عن ملابساته أو ما يحيط به ، أما النهى عن الاقتراب منه فانه يعم كل ما ذكرنا من أفعال الرجال وأفعال النساء على السواء .

أما قوله تعالى : « والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس .. الآية » للباطنية فى نصوص الشريعة مذاهب فى التأويل فمن

(١) الآية ٣٢ من سورة الاسراء .

(٢) الآية ٦٨ من سورة الفرقان .

مذهبهم الذى تأولوا فيه معنى هذه الآية ما حكاها القرطبي عنهم اذ يقولون : لا يليق بمن أضافهم الرحمن اليه اضافة الاختصاص وذكرهم ووصفهم من صفات المعرفة والتشريف وقبور هذه الأمور القبيحة منهم حتى يمدحوا بنفسيهم عنهم ، لأنهم أعلى وأشرف ، وانما معناها لا يدعون الهوى آلهما ، ولا يذلون أنفسهم بالمعاصي فيكون قتلا لها ، ومعنى (الا بالحق) أى بسكين الصبر وسيف المجاهدة ، فلا ينظرون الى نساء ليست لهم بمحرم لشهوة فيكون سفاحا ، بل بالضرورة فيكون كالنكاح ، قال شيخنا أبو العباس - هذا كلام القرطبي - وهذا كلام رائق ، غير أنه عند السبر مائق ، وهى تبعة باطنية ، ونزعة باطنية ، وانما صح تشريف عباد الله باختصاص الاضافة بعد أن تحلوا بتلك الصفات الحميدة ، وتخلوا عن نقائص ذلك من الأوصاف الذميمة ، فبدأ فى صدر هذه الآيات بصفات التحلى تشريفا لهم ثم أتبعها بصفات التخلى لها والله أعلم .

قلت : مما يدل على بطلان ما ادعاه هذا القائل من أن تلك الأمور ليست على ظاهرها ما روى مسلم من حديث (١) عبد الله بن مسعود قال :

« قلت يا رسول الله ، أى الذنب أكبر عند الله ؟ قال : أن تدعو لله ندا وهو خلقك . قلت : ثم أى ؟ قال : أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم منك . قلت : ثم أى ؟ قال : أن تزاني بحليلة جارك » فأنزل الله تعالى تصديقها : « والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما » .

والأثم فى كلام العرب العقاب ، وبه قرأ زيد وقتادة هذه الآية . ومنه قول الشاعر :

جزى الله ابن عروة حيث أمسى عقوقا والمعقوق له أثم

أى جزاء وعقوبة . وقال عبد الله بن عمرو وعكرمة ومجاهد : ان أثاما واد فى جهنم جعله الله عقابا للكفرة قال الشاعر :

(١) هذا هو حديث الفصل الذى أورده المصنف .

لقيت المهالك في حربنا وبعد المهالك تلقى أثاما

وقال : — وكان مقامنا ندعوا عليهم بأبطح ذى المجاز له أثام

ثم قال : وفى صحيح مسلم أيضا عن ابن عباس أن ناسا من أهل الشرك قتلوا فأكثروا ، وزنوا فأكثروا ، فأتوا محمدا صلى الله عليه وسلم فقالوا : ان الذى تقول وتدعو اليه لحسن ، وهو يخبرنا بأن لما عملنا كفارة ، فنزلت : « والذين لا يدعون مع الله الها آخر الى قوله : يلقى أثاما » ونزل : « يا عبادى الذين أسرفوا على أنفسهم لا تقنطوا من رحمة الله — الآية » اهـ ،

قلت : ان الآية دلت على أن أعظم الكبائر قتل النفس بغير حق ثم الزنا ، فليس بعد الكفر أعظم منهما •

والزنا مرض يستحكم فى النفوس ، ويقوى تأثيره فيها ، فيجعل صاحبه يبحث عن الأسباب المؤدية اليه ، وذلك هو طغيان الشهوة الحيوانية فى الانسان حتى تخرج به عن الحد الذى رسمه العليم الحكيم ، وحسبك من قوة هذا الشر ، أنه لا يقع الا بتعاون تفسين على كل منهما ، فالرجل مثلا يداعب المرأة ويخالطها حتى يستلب منها غفتها ، ويمسك على غيبتها الذى أمر الله أن يحفظ ، ويبعث بعصمتها وصياتها ، ونفس المرأة وبما جبلت عليه من شهوة مستحكمة تساعد ذلك الرجل الهائج ، لأنها شريكة فى المطلب الدنى ، فهما رغبتان قويتا الحيوية يتظاهران على ما بقى من نوازع الحياء والدين ، ويتسلطان على بقايا الخير فى الضمير ، التى تضعف رويدا حتى تتوارى وتستقيم مغلوبة على أمرها مضدقا لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن » وآثار هذا الجرم القبيح ونتائجه الممقوتة أكثر من أن تحصى ، وأظهر من أن تشرح • وناهيك بجريمة يرتكبها صاحبها وهو جذلان مسرور • بينما يجنى على نفسه باغضاب خالقه ورازقه • وتعرضه لشديد عقابه • وعلى صاحبتة بهتك عرضها وتعريضها لاقتراف كبيرة وهى لاهية مسرورة • وتدنيش شرف أسرتها والحق العار

بأهلها ولم يقتربوا من جرمها شيئا ، ثم الجناية على الجنين الذى قد يولد بينهما فيعرض للقتل (وهو الغالب) أو الضياع . أو النفرة من المجتمع والحقده عليه ، فيكون عنصرا مدمرا مخربا . لشعوره بالعار الملزم له . واحتقار كل من يعرفه ، أو الجناية على بعلمها ان كان لها بعل - وعلى أولاده باقحام شخص غريب بينهم يشاركهم بلا حق في رزقهم وشرفهم واسمهم وكل ما يخصهم . ثم يتبع ذلك أحكام لا يعلمها الا الله ، وناهيك بما في الزنا من مضار صحية . ومضار نفسية . فان المراء اذا استمرأه وأحب التنقل فيه ، فلا يزال يحيك شراكه لايقاع الأبرياء في وهدته حتى يتفاقم الشر ويتزايد الضرر ، وكلما جاء عامل جديد فتح به باب من الشر جديد .

هذا بعض نتائج السيئة ، وبعض دواعيه وعوامله القوية ، فهل يستغرب بعد هذا أن يكون الأسلوب في علاجه هو أن تجمع الأذهان وتسترجع النفوس لما يلقي عليها في شأنه من الأحكام المفصلة والآيات البينات في سورة يقول فيها : « أنزلناها ^(١) وفرضناها » : ان ذكر الأحكام الزاجرة على الوجه التفصيلي ، وتنوع الأساليب المنبهة لما فيه من مزالق للنفوس الغافلة ، ومسالك للشيطان والأهواء ، مدعاة للذكرى ، وان الذكرى تنفع المؤمنين .

لأنجل هذا أسقط الله منزلة الزانى عن مرتبة الإنسانية فأمر بجلده والحاقه بالمجماوات بل ان المجماوات يجب الشفقة بها والرافة بحالها ، أما هذا الزانى ، فالله يأمر ألا تأخذنا به رافة أو بها ، ومنه النفي بعيدا عن المجتمع وعزلها عنه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فيضيل اذا وطئ رجل من اهل الاسلام امرأة محرمة عليه من غير عقد ، وغير ملك ، ولا شبهة ملك ، وهو غافل بالغ مختار ، عالم بالتحريم ، وجب عليه الحد ، فان كان محصنا وجب عليه الرجم ، لما روى ابن عباس

(١) الآية الاولى من سورة النور .

رضي الله عنه قال : قال عمر : (لقد خشيت أن يطول بالناس زمان حتى يقول قائلهم ما نجد الرجم في كتاب الله ، فيصلون ، ويتروكون فريضة أنزلها الله ، إلا أن الرجم إذا أحصن الرجل وقامت البيعة ، أو كان الحمل أو الاعتراف ، وقد قرأتها : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة » وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا) ولا يجلد المحصن مع الرجم ، لما روى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما قالا : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام إليه رجل فقال : إن ابني كان عسيفا على هذا ، فزني بامرأتي ، فقال : على ابنك جلد مائة ، وتغريب عام ، واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها » فغدا عليها فاعترفت فرجمها ، وكو وجب الجلد مع الرجم لأمربه .

فصل والمحصن الذي يرجم هو أن يكون بالغا عاقلا حرا وطىء في نكاح صحيح ، فإن كان صبيا أو مجنونا لم يرجم ، لأنهما ليسا من أهل الحد وإن كان مملوكا لم يرجم ، وقال أبو ثور إذا أحصن بالزوجة رجم ، لأنه حد لا يتبعض فاستوى فيه الحر والعبد كالقطع في السرقة ، وهذا خطأ لقوله عز وجل : « فإذا أحصن فإن اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » (١) فأوجب مع الإحصان خمسين جلدة ، وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا زنت أمة أحركم فليجلدها الحد » ولأن الرجم أعلى من جلد مائة فإذا لم يجب على المملوك جلد مائة فلا بد لا يجب الرجم أولى ، ويخالف القطع في السرقة ، فإنه ليس في السرقة حد غير القطع فلو استقطناه سقط الحد ، وفي ذلك فساد ، وليس كذلك الزنا فإن فيه حدا غير الرجم ، فإذا استقطناه لم يسقط الحد وأما من لم يطأ في النكاح الصحيح فليس بمحصن وإذا زنى لم يرجم لما روى مسروق عن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وأني رسول الله ، إلا بإحدى ثلاث : الثيب الزاني ، والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة » ولا خلاف أن المراد بالثيب الذي وطىء في نكاح صحيح ، واختلف أصحابنا : هل يكون من شرطه أن يكون الوطء بعد كماله بالبلوغ ، والعقل ، والحرية أم لا ؟ فمنهم من قال : ليس من شرطه أن يكون الوطء بعد الكمال ، فلو وطىء وهو صغير ، أو مجنون ، أو مملوك ، ثم كمل فزنى رجم ، لأنه وطء أبيع للزوج الأول فثبت به الإحصان كما لو وطىء بعد الكمال ، ولأن النكاح يجوز أن يكون قبل الكمال فكذلك الوطء ، ومنهم من قال : من شرطه أن يكون الوطء بعد الكمال ، فإن وطىء في حال الصغر أو الجنون ، أو الرق ، ثم كمل وزنى لم يرجم ، وهو ظاهر النص ، والدليل عليه ما روى عبادة بن الصامت رضي الله عنه أن النبي صلى

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الله عليه وسلم قال : « خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلد مائة ، والرجم » فلو جاز ان يحصن الوطء في حال النقصان لما علق الرجم بالزنا ، ولأن الاحصان كمال فشرط أن يكون وطؤه في حال الكمال ، فعلى هذا اذا وطئ في نكاح صحيح - فان كانا حريين بالغين عاقلين - صارا محصنين ، فان كانا مملوكين او صغيرين او مجنونين لم يصيرا محصنين ، وإن كان احدهما حراً بالغا عاقلاً ، والآخر مملوكاً او صغيراً او مجنوناً ففيه قولان ، احدهما : ان الكامل منهما غير محصن وهو الصحيح لانه لما جاز أن يجب بالوطء الواحد الرجم على احدهما دون الآخر جاز أن يصير احدهما بالوطء الواحد محصناً دون الآخر . والقول الثاني : انه لا يصير واحد منهما محصناً ، كوطء الشبهة . ولا يشترط في احصان الرجم أن يكون مسلماً ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه « ان النبي صلى الله عليه وسلم أتى يهوديين زنيا فامر برجمهما » .

الشرح حديث ابن عباس عن عمر أخرجه أصحاب الكتب الستة إلا النسائي وأخرجه أحمد والدارقطني أيضاً ، ولفظ البخاري وغيره : « قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : كان فيما أنزل الله آية الرجم فقرأناها وعقلناها ووعيناها ، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى ان طال بالناس زمان أن يقول قائل : والله ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى ، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى ، والرجم في كتاب الله حق على من زنى اذا أحصن من الرجال والنساء ، اذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف » وقد أخرج عبد الرازق والطبراني عن ابن عباس أن عمر قال : « سيجيء أقوام يكذبون بالرجم » وفي رواية للنسائي : « وإن ناسا يقولون : ما بال الرجم ؟ فان ما في كتاب الله الجلد » وهذا من المواطن التي وافق فيها حدس عمر الصواب ، وقد وصفه صلى الله عليه وسلم بارتفاع طبقته في ذلك الشأن ، كما قال : « ان يكن في هذه الأمة محدثون فمنهم عمر » وقد أخرج أحمد والطبراني في الكبير من حديث أبي أمامة بن سهل عن خالته العجماء أن فيما أنزل الله من القرآن : « الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة بما قضيا من اللذة » وأخرجه ابن جبان في صحيحه من حديث أبي بن كعب بلفظ : كانت سورة توازي سورة البقرة ، وكان فيها آية الرجم : « الشيخ والشيخة » الحديث .

أما حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما فمتفق عليه ورواه أصحاب السنن وأحمد ، ولفظ البخاري : « أنهما قالوا : ان رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أنشدك الله الا قضيت لي بكتاب الله ، وقال الخصم الآخر وهو ألقه منه : نعم فأقضى بيننا بكتاب الله وائذن لي ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل • قال : ان ابني كان عسيفا علي هذا ، فزني بامرأته ، واني أخبرت أن علي ابني الرجم ، فافتديت منه بمائة شاة ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبروني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام ، وأن علي امرأة هذا الرجم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله ، الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس — لرجل من أسلم — الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ، قال : ففدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت » رواه الشيخان وأصحاب السنن وأحمد ومالك في الموطأ وقال : العسيف الأجير • أما حديث أبي هريرة : « اذا زنت أمة أحدكم الخ » فمتفق عليه • أما حديث مسروق عن عبد الله هو ابن مسعود فقد أخرجه الشيخان وأصحاب السنن وقد مضى بطرقه في أول الجنایات من المجلد السابع عشر • أما حديث عبادة ابن الصامت رضي الله عنه فقد أخرجه مسلم وأبو داود والترمذي وابن ماجه وأحمد والدارقطني •

أما اللغات فالرجم الرمي بالرجام وهي الحجارة ، وسمع أعرابي يقول : جاءت امرأة تسترجم النبي صلى الله عليه وسلم أي تسأل الرجم ، وتراموا بالمراجم وهو القذافات الواحدة مرجمة ، وغيب الميت في الرجم وهو القبر قال كعب بن زهير :

أنا ابن الذي لم يخزني في حياته ولم أخزه حتى تغيب في المرجم

وهذه أرجام عاد ، ورجموا القبر رجما ورجموا ترجيما : جمعوا عليه الرجام •

ومن الاستعمالات المجازية جعل الرجم بمعنى القذف والشتيم ، ورجم

بالظن ، ورجم به رمى به ، قال الزمخشري : ثم كثر حتى وضعوا الرجم
والترجيم موضع الظن فقالوا : قال ذلك رجما أى ظنا ، وحديث مرجم :
مظنون •

قال زهير :

وما الحرب الا ما علمتم وذقتموها وما هو عنها بالحديث المرجم

قال ابن بطال في شرح غريب المذهب : وكل رجم في القرآن فمعناه
القتل ، وأما الجلد فماخوذ من جلد الانسان ، وهو الضرب الذي يصل الى
جلده • قال الجوهري : جلده الجلد جلدا أى ضربه وأصاب جلده كقولك
رأسه وبطنه ، وانما جمعت العقوبة في الزنا بذلك ولم تجعل بقطع آلة الزنا
كما جمعت عقوبة السرقة والمحاربة بقطع آلة السرقة وهي اليد والرجل ،
لأنه يؤدي الى قطع النسل ، ولعل يقطع السارق يكون عاما في السارق
والسارقة ، وقطع الذكر يختص بالرجل دون المرأة •

أما قوله : (عسفا) فهو من مادة عسف الطريق أى ضل وخبط على
غير هدى قال ذو الرمة :

قد عسف النازح المجهول معسفه في ظل أغضف يدعو هامه البوم

وأخذوا في معاسف البلد ومعاميهما ، وأخذوا على عسف ، وسلطان
عسوف ، وعسف فلانة غصبا ، وهذا كلام فيه تصسف والدمع يصف
الجفون اذا كثر فجرى في غير مجاريه ، قال الطرماح •

عواسف أوساط الجفون يسقنها بمكتمن من الأعج العزن واتن

وبات فلان يعسف الليل عسفا اذا خبطه في ابتغاء طلبته ، ومنه قولهم :
كم أعسف عليك ؟ أى كم أسعى عليك عاملا لك مترددا في أشغالك كماسف
الليل ، وما زلت أعسف ضيعتكم أى أتردد في أشغالكم وما يصلحكم قال
الزمخشري : ومنه العسيف وأنشد يعقوب :

أطعت النفس في الشهوات حتى أعادتني عسيفا عبد عبد

وسوف نعينك بوصفائنا وعسفائنا هكذا أفاده الزمخشري في أساس
البلاغة .

أما قوله : « يا أنيس » بالتصغير قال ابن الأثير ^(١) : أنيس بن الضحاك
الأسلمى ، وهو الذي أرسله النبي صلى الله عليه وسلم الى المرأة الأسلمية
ليرجعها ان اعترفت بالزنا وأخبرنا أبو الفضل عبد الله بن أحمد بإسناده الى
أبي داود الطيالسي ثم ساق الاسناد الى زيد بن خالد وأبني هريرة وذكر
القصة . ثم قال : وذكر هذا الحديث ابن مندة وأبو نعيم . وقال ابن
عبد البر ^(٢) في ترجمة أنيس بن مرثد بن أبي مرثد الغنوي وقد صحب هو
وأبوه وجده النبي صلى الله عليه وسلم وقتل أبوه يوم الرجيع ومات جده
في خلافة أبي بكر الى أن قال : يقال انه الذي قال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم : « واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » ثم جاء
ابن عبد البر في ترجمة أنيس بن الضحاك الأسلمى فقال : روى عنه عمر بن
سليم ، ويقال عمرو بن مسلم روى عنه أيضا حديثه عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال لأبي ذر : « البس الخشن الضيق » يعد في الشاميين
ومخرج حديثه عنهم ، قيل : انه الذي قيل فيه : واغد يا أنيس ، والله أعلم .

وقال الشوكاني في النيل ^(٣) ناقلا كلام ابن عبد البر مختصرا هكذا :
قال ابن عبد البر هو ابن الضحاك الأسلمى وقيل : ابن مرثد ثم قال ابن
السكن في كتاب الصحابة : لم أدر من هو ولا ذكر الا في هذا الحديث ،
وغلط بعضهم فقال : انه أنس بن مالك وليس الأمر كذلك ، فان أنس بن
مالك أنصاري وهذا أسلمى ، كما وقع التصريح بذلك في حديث الباب أهـ .

(١) اسد الغابة ج ١ الترجمة ٢٦٨ بتحقيق محمود فايد ومحمد عاشور
ومحمد البنا وإشراف محمد صبيح .

(٢) الاستيعاب ج ١ الترجمة ٩٣ و ٩٥ طبعة نهضة مصر بتحقيق على
محمد البجاوي .

(٣) نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار ج ٧ المطبعة النيرية .

حد الزنى (١)

حد الزنى على ما يقرره الفقهاء اما مائة جلدة واما الرجم ، ولتذكر النص على ذلك •

أما الجلد بالجلد فقد وردت فيه آيات خمس :

(أولاهـا) قوله تعالى : « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سيلا (٢) » •

(والثانية) قوله تعالى عقب الآية السابقة : (واللذان (٣) يأتيانها منكم فآذوهما فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنها ان الله كان توابا رحيمًا) •

(والثالثة والرابعة) قوله تعالى : ((٤) الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ، الزاني لا ينكح الا زانية أو مشركة والزانية لا ينكحها الا زان أو مشرك وحرم ذلك على المؤمنين) •

(والآية الخامسة) قوله تعالى في حد الاماء : « ومن لم يستطع منكم طولا أن يشكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيما نكم من فتيانكم المؤمنات والله أعلم بإيمانكم بعضكم من بعض ، فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان ، فاذا أحصن فان آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ، ذلك لمن خشى العنت منكم ، وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم (٥) » •

(١) محمد أبو زهرة الجريمة والعقاب ص ٩٦ الى ١٠٥ •

(٢) الآية ١٥ من سورة النساء •

(٣) الآية ١٦ من سورة النساء •

(٤) الآية ٣٠٢ من سورة النور •

(٥) الآية ٢٥ من سورة النساء •

وقد قال كثير من الفقهاء أن الآيتين الأولين قد نسختا بقوله تعالى :
(الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) وانه يبدو أن النسخ
لا يسوغ له لأن شرط النسخ ألا يمكن الجمع والتوفيق ، والحقيقة أنه
لا تعارض بين هذه النصوص فالآية الأولى ذكرت نصاب الشهادة على الزاني
وبينت ما ينبغي عمله بالنسبة للنساء اللاتي يقعن في هذه الجريمة بعد
عقوبتهن ، وهى الامساك فى البيوت ومنعهن من الخروج حتى يتوفاهن الله
أو يجعل الله لهن سبيلا ، وذلك عمل وقائى بالنسبة لمن وقعن فى هذه
الخطيئة ، والنص واضح فى ذلك كما هو واضح فى بيان نصاب الشهادة
على الزنى •

والآية الثانية تبين وجود عقوبة بدنية بالنسبة لمن يرتكب الفاحشة من
الرجال والنساء ، فقد قال تعالى (واللذان يأتيانها منكم فآذوهما) فكان
الآيذاء مجبلا ، ثم بينت مقداره آية سورة النور (الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة) فهذه الآية مبينة لمقدار الأذى الذى لم يبين
مقداره فى الآيتين السابقتين ، وان هذه الآية مربوطة ربطا علميا بآية
(واللذان يأتيانها منكم فآذوهما) فاستشهدوا عليهن أربعة منكم) لأنه لم
يبيّن نصاب الشهادة فى الزنا وقد بينته الآية الأولى فلا يمكن أن تكون
أحدهما ناسخة للأخرى •

والآية الخامسة بيّن أن عقوبة العبد أو الأمة على النصف من عقوبة
الحر ، فلا يعجلد العبد أو الأمة مائة جلدة انما يعجلدان خمسين وتلك مناهج
الاسلام فى عقوبة العبيد بالنسبة لعقوبة الأحرار ، هى على النصف منها .
دائما ، وقد كان الاسلام فى ذلك رحيمًا وشرمته محكمة لما ذكرنا مرارا من
أن الجريمة مهانة ، وهى ممن ينظر إليها الناس نظرة امتهان قريية من نفسه
التى لم تعط حقها من الاعتبار والتكريم ، ولذلك خفف الله تعالى عليه
العقاب ، فالجريمة على هذا تسير معه سيرا طرديا تصغر بصغره وتكبر
تكبره ، وكذلك العقوبة تصغر بصغر المجرم وتكبر بكبره ، وان هذه شريعة
الديان العادلة الرحيمة ، ووازن بينهما وبين قانون الرومان تجد العكس

واضحاً ، فانهم يقررون أن العبد اذا زنى بحرة قتل ، واذا زنى عضو الشيوخ حكم عليه بغرامة ، ولكن شريعة القرآن هي شريعة الديان الرحمن الرحيم .

وهناك فوق الجلد عقوبة اضافية أشار اليها القرآن في النص القرآني بالنسبة للنساء ، وهو الامساك في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سييلاً ، وهو نص القرآن المحكم ، ولذلك تقرر وان كنا لم نر أحداً من الفقهاء قاله — لا يزال القائل الشيخ محمد أبو زهرة — ولعل الذي أخفى ذلك النص على الكثيرين هو ادعاء نسخ ، واذا قلنا : انه لا نسخ فيجب أن تقرر هذه .

ويسئ أبو زهرة رحمه الله فيقول :

وأما بالنسبة للرجل فقد وردت الآثار بأنه بعد أن يجلد يغرب سنة ، فقد روى أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أشدك الله الا قضيت لي بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفض منه : نعم فافض بيننا بكتاب الله وائذن لي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل . قال : ان ابني هذا كان عسيفاً عند هذا فزني بامرأته ، واني أخبرت أن علي ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسألت أهل العلم فأخبروني أن علي ابني جلد مائة وتغريب عام وأنه على امرأة هذا الرجم . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله : الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام . واغدا يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت « رواه الجماعة وقد أجمع على الأخذ به الفقهاء والمحدثون كافة وان هذا الحديث يدل علي أن مع الجلد تغريب عام ولكن الجفينة لم يأخذوا به ، واعتبروه حديث آحاد لا يزداد به على الكتاب العزيز ولكن يرد عليهم كيف أخذوا بالرجم وهو دليل له ، ويجيبون بأنهم أخذوا حكم الرجم من أحاديث أخرى والجمهور متفقون حاشا للجفينة على عقوبة التغريب . وبالنسبة

للمرأة فان مالكا رضى الله عنه من بين العلماء الذين قرروا التغريب ، واستثنى المرأة ، لأن التغريب يؤدي الى زيادة فسادها لا الى علاجها •

وان ذلك الكلام سليم مستقيم ، وبخريج كلام مالك التخريج الحق نقول : انه يقوم مقام التغريب الإمساك في البيوت ، فانه أصون لمن غير أنه ليس له وقت معلوم ، ويقرب هذا أن من الفقهاء من قال : ان التغريب قد يراد منه الحبس وقد حكى ذلك على وزيد بن علي ، وإلصادق والناصر من أئمة الشيعة (١) رضوان الله تبارك وتعالى عليهم وان التغريب للرجل له معناه ومغزاه ، ذلك أن عقابه كان على مشهد من المؤمنين كما قال تعالى (أوليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين (٢)) فأمره يكون مشهورا معلوما تشير الأصابع بحرمة كلما أتى أو راح فيكون احساسه في رده من جريمته ، ويشعر بالمهانة والذلة كلما مر على الناس ، وان الشعور بالمهانة يسهل ارتكاب الجرائم من بعد ، وان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهى أصحابه عن أن يعيروا المجرم الذي ناله العقاب بجريمته حتى لا يدخل الشيطان على قلبه من هذا الطريق ويسكن فيه ، وقد ورد أن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا لرجل أقام عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الشرب : أخزأك الله فقال الرسول الحكيم صلى الله عليه وآله وسلم (لا تعينوا الشيطان عليه) •

لذلك كان التغريب عاما حتى ينسى الناس جريمته وعقوبته ويكون في جو آمن من التعبير الذي يولد في النفس الخزي والذلة ، حتى اذا مضى العام ربما طابت له الإقامة وربما عاد بعد أن يكون الناس قد نسوا جريمته فلا يعير بها ، ويميش في عزة الفضيلة وكرامة الانسان الطاهر •

هذه هي العقوبة بالنسبة لغير المحصن ، أما عقوبة المحصن فهي الرجم ولنتكلم الآن في النص الذي ورد بها وقد رأيت في حديث أبي هريرة وزيد ابن خالد أن المرأة كان جزاؤها الرجم لأنها كانت متزوجة •

(١) نيل الأوطار ج ٧ ص ٢٥٤ •

(٢) من الآية ٣ من سورة النور •

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : ان الله تعالى بعث محمدا صلى الله عليه وسلم بالحق ، وأنزل عليه الكتاب فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأتها وعقلتها ووعيتها ، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى أن طال بالناس زمان أن يقول قائل : ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله فالرجم حق على من زنى ممن أحصن من الرجال والنساء اذا قامت البينة أو كان الجبل أو الاعتراف ، وقد قرئ بها (الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم) •

وقد ثبت في الصحاح أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم ما عر عندما اعترف بالزنى وكرر الاعتراف أربع مرات •

ورجم الغامدية التي اعترفت بالزنى وكانت حاملا فتركها حتى وضعت الحمل وأتمت الرضاع وجاءت بالولد وفي يده كسرة خبز فأمر برجمها من بعد •

وان شرط الرجم الاحصان ، بأن تكون الزانية أو الزانى متزوجا ، ويكون قد دخل بها ، وذلك لتكون العقوبة دافعة الى صيانة الحياة الزوجية فاذا كان الطبع يسهل زنا غير المتزوج فان جريمته تكون أقل من المتزوج ولذلك كانت عقوبة هذا الرجم ، وعقوبة الآخر الجلد ، والعقوبة على قدر الجرم ، تكبر بكبره وتصغر بصغره •

ويثار هنا بحثان :

(أحدهما) أن بعض التابعين كان يتساءل : أنزلت سورة النور التي فيها جد الزنا بلفظ عام قبل أحاديث الرجم التي تعددت طرفها ؟ أم أن أحاديث الرجم ووقائعها كانت قبل سورة النور ، أو كانت قبلها وبعدها ، والتابعي الذي سأل ذلك السؤال هو الشيباني فقد جاء في البخاري

ما نصه : « حدثنا اسحاق^(١) حدثنا خالد عن الشيباني^(٢) سألت عبد الله بن أبي أوفى : هل رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل سورة النور أم بعدها ؟ قال : لا أدري » ولكن المحدثين يزيلون ذلك الشك ، ويقررون أن أحاديث الرجم كانت بعد سورة النور حتى لا يتوهم أحد أنها نسختها ، وينون ذلك على أن عمر رضى الله عنه قرر دوام ذلك الحكم ، وأن سور النور نزلت في سنة أربع وقيل : خمس أو ست ، ومن الرواة لأحاديث الرجم أبو هريرة وابن عباس وأبو هريرة قد حضر إلى المدينة في العام السابع وابن عباس قد جاء مع أمه إلى المدينة سنة تسع وقد يقال : إن هؤلاء رووا عن غيرهم من الصحابة ولم يذكروا من رووا عنهم^(٣) فيبقى التساؤل : أيهما كان أولا ؟ وقد يجاب عن هذا بأن العام لا ينسخ الخاص على رأى جمهور الفقهاء بل يخصص عموم على مقتضاه ولو كان متأخرا ، فتكون آية الزنا في سورة النور خاصة بغير المحصنات والمحصنين ، والحنفية لا يرون ذلك الا اذا كان الحديث مشهورا ، وليس حديث آحاد .

(ثانى الأمرين) أن الحنفية لم يأخذوا بحديث العسيف ، لأن فيه التغريب عاما ، وهم لم يأخذوا بمبدأ التغريب باعتبار أن الحديث حديث آحاد لا يزداد به على القرآن الكريم ، والقرآن الكريم في سورة النور لم يذكر هذه العقوبة ، ومن الغريب أن هذا الحديث أوثق رواية من غيره من الأحاديث لأن الجماعة روته فهو مجمع عليه في الصحاح وإن كان حديث آحاد ، بينما غيره من الأحاديث لم يكن له مثل هذه الاستفاضة ، وهى ليست أكثر منه شهرة أو استفاضة ، وهى تخصص العام في قوله تعالى : (الزانية والزانى) إلى آخره .

وهنا يشار بحث يتعلق بالمحصن والمحصنة أهو الذى تزوج ولو انقطعت الحياة الزوجية بعد ذلك ، أم هو الذى يستمر متزوجا ، يفسر الفقهاء

(١) هو اسحاق بن شاهين الواسطى أبو بشر وتخالده هو خالد الطحان (ط) .

(٢) يعنى إبا اسحاق سليمان بن أبى سليمان الشيباني (ط) .

(٣) وهو ما يعرف بمرسل الصحابي .

المحصن الذي يستحق عقوبة الرجم بأنه الذي تزوج ودخل بزوجه ولو انتهت الحياة الزوجية ، وذلك لأنه نال نعمة الزواج فيضاعف له العقاب .

والبكر لم ينل هذه النعمة ، وفوق ذلك يشير اليه الحديث (الشيب بالثيب جلد مائة ورجم) وأن هذا الحديث يؤخذ به عند من يقولون : ان الرجم لا يخلو من عقوبة الجلد ، كما فعل على رضى الله عنه في زانية محصنة فقد جلدوها ورجمها وقال : « جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

ولكن عند النظر العميق لا نجد نصا صريحا يقرر أن المرأة المطلقة تعتبر محصنة وكذلك الرجل الذي ماتت زوجته أو طلقها يعتبر محصنا . ولنتقل لك عبارات جاء في تفسير المنار : (إن المحصنة بالزواج هي التي لها زوج يحصنها فإذا فارقها لا تسمى محصنة بل لزواج ، كما أنها لا تسمى متزوجة ، كذلك المسافر إذا عاد من سفره لا يسمى مسافرا ، والمرضى إذا برىء لا يسمى مريضا ، وقد قال بعض الذين خصوا المحصنات هنا بالإبكار (١) ولعمري ان البكارة حصن منيع لا تتصدى صاحبه لهلمه بغير حقه وهي على سلامة فطرتها وحياتها وعدم ممارستها للرجال ، وما حقه الا أن يستبدل به حصن الزوجية ولكن ما بال الشيب التي فقدت كلا الحصنين تعاقب أشد العقوبتين ، اذ حكموا عليها بالرجم ؟ هل تعدون الزواج السابق محصنا لها ، وما هو الا ازالة لحصن البكارة وتعويد لممارسة الرجال ، فالمعقول الموافق للفطرة هو أن يكون عقاب الشيب التي تأتي الفاحشة عقاب المتزوجة ، وكذا دون عقاب البكر أو مثله في الأشد (٢) .

ونرى من هذا أن هناك حصنين ... حصن البكارة التي تحافظ عليه صاحبه ومع ذلك كانت العقوبة الجلد لقرارتها ولقوة الطبع الدافع عند الرجل والمرأة على سواء ، والحصن الثاني حصن الزواج وبه تكاملت النعمة فتضاعف العقاب والتي فقدت الحصنين فزالت بكارتها بزواج ثم انقطع تبقى لها قوة الطبع الدافعة فتكون محل عذر ، وتكون عقوبتها هي أخف

(١) أي في آية (فإذا أحسن) بأن المراد الإبكار .

(٢) ج ٤ ص ٢٠ .

العقوبتين ، ولا نص يمنع ذلك ولأن العقوبة المشددة لم يثبت أنها تطبق على مثل هذه الحال لا حد من غير نص •

قال محمد نجيب ابراهيم بن عبد الرحمن بن نجيب المطيعي الشافعي :
ان ما قاله السيد رشيد رضا من أن الثيب التي فقدت الحصنين محل عذر مردود عليه ، بأن زوال البكارة ثبوتية فإذا كانت بزواج ولو انقطع بموت الزوج أو بطلاقها فهي ثيب ، وقصر العبارة على (متزوجة وغير متزوجة) .
تعسف لا مسوغ له ، وضرر الثيب الزانية أشد على المجتمع وقعا وأنكى من البكر ، ذلك لأن الثيب يمكنها اذا حملت مسافحة أو تنسب حملها الى مرميها أو مطلقها لا سيما اذا تقرر في مذهبن أن الحمل يجوز أن يمسك أربع سنين وقد حملت أم الامام مالك بالامام رضى الله عنه ثلاث سنين ، والذين يتذرعون بأحكام الأطباء انما يكابرون وقائع محسوسة أخبر بها أئمة صادقون ، تكذب الى جانبهم أو تصدق الأطباء بشرط ألا تكذب هؤلاء الأئمة لأننا نرى كل يوم بل كل لحظة في العالم أخبارا يحكم الأطباء باستحالتها عادة ومع ذلك لا يستطيعون تكذيبها لرؤيتهم لها ، في حين لو أن شخصا أخبرهم بحدوثها قبل أن يروها لردوا خبره وكذبوه ، من ذلك أن خبرا جاء في الصحف منذ أيام أن امرأة حملت خارج الرحم وأخرجوا الجنين بشق البطن وأودعوه الحاضن الصناعي ، والطفلة ذات الخمس سنين التي وجدوها حاملا في أمريكا ، من أين لها البويضة ومن أين جاءها الحيوان المنوي ، حتى انهم قالوا انها حملت وهي في بطن أمها من بويضة تفلتت بحيوان منوي من أبويها واستقر في رحم الجنين المستكن في رحم الأم ، وهناك الرجل الذي انقلب امرأة بعد أن تزوج وأعقب ذرية وصار أولاده كبارا بالغين ، واختفت مذاكيره وصار له فرج امرأة ونمت أردافه واختفى شعر وجهه ورق صوته ، وزالت عنه جميع مظاهر الذكورة ، وكأنه لم يكن في يوم من الأيام رجلا ، فاذا جاء الامام الثبت الحجة المتبوع محمد ابن ادريس الشافعي رضى الله عنه وروى أنه رأى امرأة في اليمن تحملت واستمر حملها أربعة أعوام وبنى حكمه على ذلك كان قوله غير مدفوع بحال وقد ارتضى أن يجعل ذلك الأمر المشهود بالعيان أصلا في عدة الحامل متى ادعت الحمل •

إذا ثبت هذا فإن الزانية التي تدعى الحمل من زوج طلقها من ثلاث سنين تستطيع أن تدرأ عن نفسها الحد بهذا الزعم ، فوزرها أعظم وخطرها جسامته أوضح ، فماذا يكون جرم البكر الى جانب جريمة هذه الثيب وعلى هذا فإذا ثبت عليها حد الزنا وجب رجمها ولا كلام ، حيث لو جلدت وحملت من هذا الزنا استطاعت عزوه الى زوجها السابق سواء كان حيا أو ميتا ، ومن ثم فلا أسلم بهذا التمجيد المتهاوى الذى ان دل على شيء فانما يدل على عدم وضع اجتهاد الأئمة رضى الله عنهم فى الاعتبار ، وان يتحسس التمجيد مواقع أقدامه قبل أن يشتط فى مخالفتهم ، فانهم ليسوا معصومين ولكنهم أعلم وأفقه وأذكى وأحوط وأتقى لله وأخشى له من ملء الأرض من مثل رشيد رضا وأبى زهرة والمطيعى . فاللهم انقضنا بفقهاءك والشافعى وأحمد وأبى حنيفة وغيرهم من أضرابهم واخوانهم واجملنا من حزبهم فى الدنيا والآخرة .

قال أبو زهرة رحمه الله تعالى : وهنا أمر لا بد أن نشير اليه ، وهو أن الخوارج وبعض الشيعة وبعض المعتزلة يقررون أنه لا عقوبة فى الزنا غير الجلد ، ولابد أن نشير الى حججهم ليكون البحث كاملا بين يدي القارئ يتلقاه من كل جوانبه ، وانهم يستدلون بما يأتى :

(أ) ان الرجم أقصى عقوبة الاسلام وهو لا بد أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه . فكان لا بد أن يثبت بالقرآن أو السنة المتواترة ولا نص فى القرآن الكريم عليه : والسنة التي وردت به مهما تعددت طرقها أخبار آحاد وأخبار الآحاد وأن كانت موجبة للعمل ولكن ما يثبت بها لا يمكن أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وان بعض الفقهاء وهم الحنفية لم يأخذوا بأشهرها ، والذي ذكر فى جميع الصحاح وهو حديث العسف الذى زنى بامرأة مستأجره ، وقالوا : ان فيه زيادة التغريب الذى لم تذكره آية سورة النور : (الزانية والزانى ... الآية) .

(ب) ان بعض التابعين تساءل : أهذه الأحاديث كانت قبل سورة النور أم بعدها ؟ فقال الصحابى الذى سئل : لا أدري ، فكان هذا ذاته

شبهة في بقاء حكم الرجم ، فيزيد الاستدلال بهذه الأحاديث وهنا على
وهن كونها آحادا لا تُردى الى أصل قطعى ثابت لا شك فيه •

(ج) ان قوله تعالى : (فاذا أحسن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف
ما على المحصنات من العذاب) وهذه الآية قد وردت في الاماء ، والظاهر
الواضح أن الاحصان هنا في كلمة (أحسن) وفي كلمة (المحصنات) المراد
به المتزوجات ، واللائي أحسن بالزواج ، سيرا على معنى الاحصان في قوله
تعالى في صدر الآيات : (والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيماكم كتاب
الله عليكم ، وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير
مسافحين ^(١)) •

واذا كانت كلمة الاحصان تفسر بالزواج فمعنى النص يكون هكذا :

فاذا تزوج الاماء فعليهن من العقاب اذا ارتكبن الفاحشة نصف ما يكون
على المتزوجات الحرائر من العقاب ، وان ذلك بلا ريب يقتضى أن تكون
عقوبة المتزوجات الحرائر الجلد ، حتى يمكن تنصيفها ، اذ الرجم لا يقبل
التنصيف ، فهو شيء واحد لا نصف ، أما الذي يقبل التنصيف هو الجلد ،
وبذلك تفيد هذه الآية بمقتضى التضمن أو الاشارة البيانية الواضحة أن
عقوبة المتزوجات من الحرائر الجلد وليس الرجم •

وقد أجاب جمهور العلماء عن ذلك بأن الاحصان في قوله تعالى :
(فاذا أحسن) المراد به الزواج في قوله تعالى في النص نفسه (نصف
ما على المحصنات من العذاب) بأن المراد التحصين بالحرية والبركة ••

ويقول هؤلاء المخالفون ان تفسير كلمة في سياق واحد وجملة واحدة
بمعنيين مختلفين غريب في اللغة لا يسوغ فهم القرآن به •

هذه أوجه نظر المعارضين وهم قلة لا يقفون أمام الجمهور الكثير الكاثر

(١) من الآية ٢٤ من سورة النساء •

بيناهما انصافا للحق وتكميلا للإستدلال ، والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الهادى الى الصواب وهو العليم بمراده •

وعلى الذين يعيرون عقوبة الرجم فى الفقه الاسلامى أن يعلموا أنها جاءت فى التوراة ، ونصوصها باقية الى الآن فى أيديهم تقرأ ، ولم يكن فى الانجيل ما يعارضها ، وكذلك كانت واجبة عليهم بحكم أن ما فى العهد القديم وهو التوراة حجة على النصارى اذا لم يكن فى العهد الجديد وهو الانجيل ما يخالفها ، وكون النصارى واليهود لا يطبقونها لا يعارض حجتها ووجوب الأخذ بها عندهم •

وقد أشار الى ذلك القرآن الكريم فى قوله تعالى : (وكيف يحكمونك وعندهم التوراة فيها حكم الله ثم يتولون من بعد ذلك وما أولئك بالمؤمنين) •

وقد قال المفسرون فى سبب نزولها : انه قد زنى أحد كبار اليهود الذين كانوا يجاورون النبى صلى الله عليه وسلم بالمدينة فاستغلظوا أن يطبقوا عليه حكم الرجم فى كتابهم ، فجاءوا الى النبى صلى الله عليه وآله وسلم رجاء أن يكون عنده من الأحكام ما يكون أخف عليهم فذكر لهم النبى صلى الله عليه وسلم حكم التوراة •• ووضح أن ذلك كان بالمدينة فيها يهود يسالمون النبى صلى الله عليه وآله وسلم ويسألونه ولم يكن أحد منهم بالمدينة بعد العام الرابع فى غزوة بنى النضير •

والنصوص الخاصة بحكم الرجم فى التوراة التى بين أيدينا جاءت فى سفر التثنية فقد جاء فيه ما نصه :

« اذا وجد رجل مضطجعا مع امرأة زوجة بعل يقتل الاثنان : الرجل المضجع مع المرأة ، والمرأة فتنزع الشر من اسرائيل » •

(واذا كانت فتاة عذراء مخطوبة لرجل فوجدها رجل بالمدينة فاضطجع معها ، فأخرجوهما كليهما من المدينة وارجموهما بالحجارة حتى يموتا ،

الفتاة من أجل أنها لم تصرخ في المدينة ، والرجل من أجل أنه أذل امرأة صاحبه فينزح الشر من المدينة) •

ووراء هذا النص نصوص أخرى تتعلق بأحكام الزنا وفيهما القتل أحيانا والغرامة أحيانا أخرى ، ومهما يكن فإن الرجم موجود في أحكام الديانتين اليهودية والنصرانية ، فليس لأحد من أهل هاتين الديانتين أن يعيب الفقه الاسلامي بوجود هذه العقوبة فيه ، وعلى الذين يستغلظونها منهم أن يرجعوا الى دياتهم أولا ، ليتعرفوها من نصوصها والله أعلم •

مسألة قال الشافعي رضي الله عنه : اذا أصاب الحر أو أصيبت الحرة بعد البلوغ بنكاح صحيح فقد أحصنا ، فمن زنى منهم فحدده الرجم أهـ وجملة ذلك أن البكر عبارة عن ليس بمحصن ، والثيب عبارة عن المحصن ، والاحصان في اللغة يقع على المنع ، قال تعالى : « قري محصنة » والاحصان يقع في القرآن على أربعة أشياء أحدها : الحرية لقوله تعالى : « اليوم أحل لكم الطيبات - الى قوله تعالى - والمحصنات (١) من المؤمنات ، والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم » يعني من الجزائر من الذين أوتوا الكتاب • والثاني الزوجية لقوله تعالى : « حرمت عليكم أمهاتكم - الى قوله تعالى (٢) - والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايماكنكم » وأراه بالمحصنات ها هنا المزوجات من النساء ، وأباح ما ملكت ايمانا اذا كن مزوجات - يعني المسييات - والثالث : الاسلام لقوله : « فاذا أحصن (٣) يعني فاذا أسلمن • الرابع : العفة عن الزنا لقوله تعالى : « محصنين غير مسافحين » يعني أعفاء عن الزنا ، وأما المحصن الذي يجب عليه الرجم اذا زنى فهو البالغ العاقل الحر اذا وطئ في نكاح صحيح ، وهو بالغ عاقل حر صار محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك وجب عليه الرجم • واختلف أصحابنا في شرائط الاحصان والرجم ، فمنهم من قال : إن

(١) الآية ٥ من سورة المائدة •

(٢) الآية ٢٤ من سورة النساء •

(٣) الآية ٢٥ من سورة النساء •

الاحصان له أربع شرائط : البلوغ ، والعقل ، والحرية ، والاصابة بنكاح صحيح ، وللرجم شرطان : الاحصان والزنا ، فعلى هذا اذا وطئ في نكاح صحيح - وهو بالغ عاقل حر - صار محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك وجب عليه الرجم ، وان وطئ في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون لم يصر محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك لم يجب عليه الرجم ، ومنهم من قال : ليس للاحصان الا شرط واحد وهو الوطء في نكاح صحيح ، فأما العقل والبلوغ والحرية ، فانهما من شرائط وجوب الرجم ، فعلى هذا الرجم له خمس شرائط : احصان ، وهو الوطء في نكاح صحيح ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والزنا ، فان وطئ في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون أو مملوك صار محصنا ، فلذا بلغ أو أفاق أو عتق ثم زنى وجب عليه الرجم ، لأنه وطئ امرأة في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون أو مملوك يحصل به الإحلال للزوج الأول ، فوجب أن يحصل به الإحصان ، كما لو وطئ امرأة وهو بالغ عاقل حر ، ولأن عقد النكاح لا يعتبر بعد الكمال ، فكذلك الوطء ، وحكى الشيخ أبو حامد الاسفراينى أن من أصحابنا من قال : الرق مانع من الإحصان ، والصغر ليس بمانع من الإحصان ، فعلى هذا اذا وطئ الصغير بنكاح صحيح صار محصنا ، واذا وطئ المملوك في نكاح صحيح لم يصر محصنا ، والفرق بينهما أن الصغر ليس بنقص في النكاح ، ولهذا يجوز أن يتزوج الحر الصغير بأربع ، والرق نقص في النكاح ، ولهذا لا يجوز أن يتزوج العبد بأكثر من اثنين ، ومنهم من قال : الصغر مانع من الإحصان ، لأن الصغير غير مكلف ، والمملوك مكلف ، والصحيح هو : الأول ، وقد نص عليه الشافعى وبه قال مالك وأبو حنيفة وعامة الفقهاء ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « البش بالثيب جلد مائة والرجم » فأوجب الرجم على الثيب ، وقد قلنا : أن المراد بالثيب المحصن ، فلو كان الإحصان يحصل بالوطء في حال الصغر والمجنون والرق لأدى الى ايجاب الرجم على الصغير والمجنون والمملوك ، ولأن النبی صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم الا بأحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، أو زنا بعد احصان ، أو قتل نفس بغير نفس » فأثبت القتل بالزنا ، بعد الإحصان ، وقد ثبت أن الصغير والمجنون والمملوك لا يقتلون بالزنا ، فدل على أن عدم الصغر

والجنون والرق شرط في الاحصان ، هذا اذا كان الزوجان ناقصين ، سواء اتفق نقصهما أو اختلف ، فأما اذا كان أحدهما كاملا والآخر ناقصا - بأن كان أحدهما بالغا عاقلا حرا والآخر صغيرا أو مجنونا أو مملوكا فهل يصير الكامل منهما محصنا فيه قولان ، أحدهما : لا يصير محصنا ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد وأصحابه ، لأن ابن قدامة في المغنى جعله الشرط السابع ، وهو أن يكون الكمال فيهما جميعا ، وبنحو هذا قول عطاء والحسن وابن سيرين والنخعي وقتادة والثوري وإسحاق قالوه في الرقيق . والثاني : يصير الكامل منهما محصنا وهو الصحيح : لأنه حر مكلف وطىء في نكاح صحيح فكان محصنا كما لو كانا كاملين . هذا ترتيب القاضي أبي الطيب والشيخ أبي إسحاق الشيرازي هنا وفي التبيه . وقال الشيخ أبو حامد الاسفراييني : اذا كان الزوج حرا بالغا عاقلا والزوجة أمة - فإن الزوجة تصير محصنة قولاً واحداً ، وكذلك اذا كان الزوج عبداً والزوجة حرة بالغة عاقلة فإنها تصير محصنة قولاً واحداً ، فأما اذا كان أحدهما حرا بالغا والآخر صغيرا أو مجنونا فهل يصير الحر بالبالغ العاقل محصنا ؟ على قولين :

فرع الاسلام ليس بشرط للاحصان في الزنا ، فاذا زنى ذمى وتوفرت فيه شروط احصان المسلم وجب عليه الرجم ، وقال مالك وأبو حنيفة : الاسلام شرط في الاحصان في الزنا ، فلا يجب الرجم على الذمى اذا زنى ، وقال ابن قدامة في المغنى : ولا يشترط الاسلام في الاحصان ، وبهذا قال الزهري والشافعي ، فعلى هذا يكون الذميان محصنين ، فإن تزوج المسلم ذمية فوطئها صار محصنين ، وعن أحمد رواية أخرى أن الذمية لا تحصن المسلم . وقال عطاء والنخعي والشعبي ومجاهد والثوري : هو شرط في الاحصان ، فلا يكون الكافر محصنا ، ولا تحصن الذمية مسلماً ، لأن ابن عمر روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » ولأنه احصان من شرطه الحرية ، فكان الاسلام شرطاً فيه كاحصان القذف ، وقال مالك كقولهم الا أن الذمية تحصن المسلم بناء على أصله في أنه لا يعتبر الكمال في الزوجين ، وينبغي أن يكون ذلك قولاً للشافعي اهـ كلام ابن قدامة .

دليلنا ما روى مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال : « انما رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهوديين بحكم التوراة بدليل أنه راجعها فلما تبين له أن ذلك حكم الله عليهم أقامه فيهم . وفيها أنزل الله تعالى : « انا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادونا (١) » ولأته لا يسوغ للنبي صلى الله عليه وسلم الحكم بغير شريعته ولو ساغ ذلك لساغ لغيره ، وانما راجع التوراة لتعريفهم أن حكم التوراة موافق لما حكم به عليهم ، ولأنهم تاركون لشريعتهم مخالفون لحكمهم . ثم هذا حجة لنا فان حكم الله في وجوب الرجم ان كان ثابتا في حقهم يجب أن يحكم به عليهم ، فقد ثبت وجوب الاحصان فيهم ، فانه لا معنى له سوى وجوب الرجم على من زنى منهم بعد وجود شروط الاحصان منه ، وان منعوا ثبوت الحكم في حقهم فلم يحكم به النبي صلى الله عليه وسلم ؟ ولا يصح القياس على احصان القذف ، لأن من شرطه العفة وليست شرطا هاهنا .

فرع المسلم المحصن اذا ارتد لم ييطل احصانه ، وقال ابو حنيفة : ييطل احصانه ، دليلنا أنه محصن فلا ييطل احصانه بالردة ، بل اذا أسلم ثم زنى لزمه حكم المحصن كاحصان القذف .

فرع اذا وطئ امرأته في دبرها أو وطئ أمته لم يصير محصنا ، فان وطئ امرأة بشبهة أو في نكاح فاسد فهل يصير محصنا ؟ فيه قولان ، حكاهما المسمودي ، أحدهما لا يصير محصنا لأنه وطئ في غير ملك صحيح والثاني : يصير محصنا ، لأن حكمه حكم الوطء في النكاح الصحيح في العدة والنسب وكذلك في الاحصان .

فرع قال ابن قدامة في المغنى : « ولا يجب الحد بالوطء في نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة والشغار والتحليل (العقد على المطلقة ثلاثا لتحل لمطلقها) والنكاح بلا ولى ولا شهود ، ونكاح الأخت في عدة أختها من طلاق بائن ، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن ونكاح المجوسية ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف في اباحة الوطء فيه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات . قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات » اهـ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان غير محصن نظرت - فان كان حراً جلد مائة وغرب سنة ، لقوله عز وجل : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة (١) جلده » وروى عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خلوا عنى خلوا عنى ، قد جعل الله لهن سبيلاً ، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والتيب بالتيب جلد مائة والرجم » وان كان مملوكاً جلد خمسين - عبداً كان أو أمة - لقوله عز وجل : « (٢) فان أتيتن بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » فجعل ما على الأمة نصف ما على الحرة ، لنقصانها بالرق ، والدليل عليه أنها لو اعتقت كمل حدها ، والعبد كالأمة في الرق ، فوجب عليه نصف ما على الحر . وهل يغرب العبد بعد الجلد ؟ فيه قولان أحدهما أنه لا يغرب ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا زنت أمة أحدم فليجدها العبد » ولم يذكر النفي ، ولأن القصد بالتغريب تعذيبه بالخراج عن الأهل ، والمملوك لا أهل له ، والقول الثانى : أنه يغرب وهو الصحيح ، لقوله عز وجل : « فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » ولأنه حد يتبعض فوجب على العبد كالجلد ، فاذا قلنا أنه يغرب ففي قدره قولان ، أحدهما : أنه يغرب سنة ، لأنها مدة مقبرة بالشرع فاستوى فيها الحر والعبد كعدة العنين ، والثانى : أنه يغرب نصف سنة للآية ، ولأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف من الحر كالجلد .

فصل وان زنى وهو بكر فلم يجد حتى احصن وزنى ، ففيه وجهان أحدهما : أنه يرحم ويدخل فيه الجلد والتغريب ، لأنهما حدان يجبان بالزنا فتباحلا ، كما لو وجب حدان وهو بكر ، والثانى : أنه لا يدخل فيه لأنهما حدان مختلفان ، فلم يدخل أحدهما فى الآخر كحد السرقة والشراب ، فعلى هذا يجلد ثم يرحم ولا يغرب ، لأن التغريب يحصل بالرجم .

فصل والوطء الذى يجب به الجحد انه يغيب الحشفة فى الفرج ، فان احكام الوطء تتعلق بذلك ، ولا تتعلق بما دونه ، وما يجب بالوطء فى الفرج من الحد يجب بالوطء فى الدبر ، لأنه فرج مقصود فتعلق الحد بالايلاج فيه كالقبول ، ولأنه اذا وجب بالوطء فى القبل - وهو مما يستباح - فلان يجب بالوطء فى الدبر وهو مما لا يستباح اولى .

(١) الآية ٢ من سورة النور .
(٢) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الشرح الآيتان الكريمتان من كلام ربنا تعالى مضى بالكلام عليهما ، أما حديث ابن عمر رضى الله عنهما فمتفق عليه ومضى الكلام عن معناه فى الفصل قبله وأما حديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه فكذلك مضى تخريجه عن مسلم وأصحاب السنن الا النسائى ورواه أحمد وغيرهم .

أما الأحكام فان البكر - وهو من ليس بمحصن رجلا كان أو امرأة وان كانت قد ذهبت عدتها - فاذا زنى أحدهما وكان حرا ، كان حده مائة جلدة لقوله تعالى : « الزانية (١) والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » . ويغريان سنة ، وبه قال أبو بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم ، واليه ذهب من الأئمة أحمد والثوري وابن ابي ليلى . وقال أبو حنيفة وحماد : لا يجب التغريب على الرجل ولا على المرأة ، وانما هو على سبيل التعزير ان رأى الامام فعله ، والا لم يجب . وقال مالك : يجب التغريب على الرجل دون المرأة . دليلنا حديث عبادة بن الصامت مرفوعا : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب سنة - الحديث » ولم يفرق بين الرجل والمرأة . ولحديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهنى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للرجل الذى سأل : « على ابنتك جلد مائة وتغريب عام » . ولفظ (على) للإيجاب ، ولأن ما كان حدا للرجل كان حدا للمرأة كالجلد والرجم .

فرع وأما العبد والأمة اذا زنيا فيجب على كل واحد منهما خمسون جلدة سواء تزوجا أو لم يتزوجا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد رحمهم الله تعالى ، وقال ابن عباس رضى الله عنهما : وان تزوجا يعنى بوطئها فى نكاح صحيح فحد كل واحد منهما اذا زنى خمسون جلدة ، وبه قال طاوس وأبو عبيد القاسم (٢) بن سلام وقال داود : اذا تزوجت الأمة

(١) الآية ٢ من سورة النور .

(٢) كان أبوه عبدا زوميا لرجل من اهل هراة ، واشتغل أبو عبيد بالحديث والادب والفتنة وكان ذا دين وسيرة جميلة ، وكان فاضلا فى دينه وعلمه وبائنا متفنا فى اصناف علوم الاسلام من القراءات والفتنة والعربية والاشعار ، حسن الرواية صحيح النقل ، لا اعلم احدا من الناس طعن عليه فى شيء من امر دينه ، ولى القضاء بمدينة طرسوس ثمانى عشرة سنة ، ويقال انه اول من =

ثم زنت وجب عليها خمسون جلدة ، وأما العبد اذا زنى فيجب عليه مائة جلدة ، دليلنا قوله تعالى : « فاذا أحسن فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ^(١) » وهن المسلمات ، وأراد به من الجلد ، لأن الرجم لا يتصف ، واذا ثبت هذا في الأمة قسنا العبد عليها ، لأن حدها انما نقص لنقصها بالرق ، وهذا موجود في العبد فساواها في الحد .

فرع فان زنى وهو بكر فلم يحد حتى أحسن ثم زنى ففيه وجهان أحدهما : يرجم ، ويدخل فيه الجلد والتغريب لأنهما حدان مختلفان فلم يتداخل كحد السرقة والشرب ، فعلى هذا يجلد ثم يرجم ، ولا يغرب لأن التغريب يحصل بالرجم .

مسألة والوطء الذي يجب به الحد هو أن تغيب الحشفة في الفرج ، لأن أحكام الوطء تتعلق بذلك ، ولا تتعلق بما دونه فان وجدت امرأة أجنبية مع رجل في طاق واحد ولم يعلم منهما غير ذلك ، لا يجب عليهما الحد ، وقال اسحق بن راهوية : يجب عليهما الحد لما روى عن عمر وعلى رضي الله عنهما أنهما قالوا : « يجلد كل واحد منهما مائة جلدة » دليلنا ما روى ابن مسعود أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول الله انى وجدت امرأة في البستان فأصبت منها كل شيء غير أنى لم أنكحها - وروى - ثلاثا منها حراما ما ينال الرجل من امراته الا الجماع ، فقال

= صنف في غريب الحديث . وقال الهلال بن العلاء الرقى : من الله على هذه الأمة بأربعة في زمانهم بالشافعى تفقه في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبأحمد بن حنبل ثبت في المحنة ولولا ذلك لكفر الناس ، وبإحيى بن معين نفى الكلبي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبأبي عبيد القاسم بن سلام فسر غريب الحديث ، ولولا ذلك لاقتحم الناس الخطأ . وقال اسحق بن راهوية : أبو عبيد أوسعنا علما ، وأكثرنا أدبا وأجمعنا جمعا ، أنا نحتاج الى أبي عبيد ولا يحتاج اليه ، وقال ثعلب : لو كان أبو عبيد في بنى إسرائيل فكان عجبا ، توفي بمكة وقيل بالمدينة سنة اثنتين أو ثلاثة وعشرين ومائتين ، وقال البخارى سنة أربع وعشرين ومائتين اه ملخصا من ابن خلكان .

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

النبي صلى الله عليه وسلم : « أقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل ،
ان الحسنات يذهبن السيئات ^(١) - الآية » .

وروى أنه قال له : « استغفر الله وتوض » ولم يقم عليه الحد ، وما روى
عن عمر وعلى ، فقد روى عن عمر خلاف ذلك في قصة المغيرة بن شعبه ،
فإن زياد قال : رأيت استأينبو ، ونفسا تملو ، ورجليها في عنقه كأنهما
أذنا حمار ، ولم أعلم ما وراء ذلك ، فلم يقم الحد على المغيرة ويعزران على
ذلك لأنه معصية ، وليس فيه حد ولا كفارة ، فوجب فيه التعزير .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب على الصبي والمجنون حد الزنا لقوله صلى الله
عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى
يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ولأنه إذا سقط عنه التكليف في العبادات
والمآثم في المعاصي ، فلا يسقط الحد ومبناه على الدرء والاسقاط أولى ،
وفي السكران قولان ، وقد بيناهما في الطلاق .

فصل ولا يجب على المرأة إذا أكرهت على التمكين من الزنا
لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه » ولأنها مسلوقة الاختيار ، فلم يجب عليها الحد كالنائمة . وهل يجب
على الرجل إذا أكره على الزنا ؟ فيه وجهان أحدهما وهو المذهب : أنه لا يجب
عليه ، لما ذكرناه في المرأة . والثاني : أنه يجب لأن الوطء لا يكون الا بالانتشار
الحادث عن الشهوة والاختيار .

فصل ولا يجب على من لا يعلم تحريم الزنا ، لما روى سعيد بن
المسيب قال : « ذكر الزنا بالشام ، فقتل رجل : زنيته البارحة ، فقالوا :
ما تقول ؟ قال : ما علمت أن الله عز وجل حرمه ، فكتب - يعني عمر - أن كان
يعلم أن الله حرمه فحدوه ، وإن لم يكن قد علم فاعلموه ، فإن عاد فارجعوه »
وروى أن جارية سوداء رفعت إلى عمر رضي الله عنه ، وقيل : أنها زنت
فخفقتها بالدرة خفقات وقال : أي لكاع زنيته ؟ فقالت : من غوش بدرهمين ،
تخير بصاحبها الذي زنى بها ، ومهرها الذي أنطاها ، فقال عمر رضي الله

(١) الآية ١١٤ من سورة هود .

عنه : ما ترون ؟ وعنده على وعثمان وعبد الرحمن بن عوف ، فقال على رضى الله عنه : ارى ان ترجمها ، وقال عبد الرحمن : ارى مثل ما راي اخوك ، فقال لعثمان : ما تقول ؟ قال : اراها تستهل بالذى صنعت ، لا ترى به بأسا وانما حد الله على من علم امر الله عز وجل ، فقال : صدقت) فان زنى رجل بامرأة وادعى انه لم يعلم بتحريمه - فان كان قد نشأ فيما بين المسلمين - لم يقبل قوله ، لانا نعلم كذبه ، وإن كان قريب العهد بالاسلام او نشأ في بادية بعيدة من المسلمين او كان مجنوناً فافاق ، وزنى قبل ان يعلم الأحكام قبل قوله ، لانه يحتمل ما يدعيه ، فلم يجب الحد . وإن وطئ المرتبة الجارية المرهونة باذن الرهن وادعى انه جهل تحريمه ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقبل دعواه الا ان يكون قريب العهد بالاسلام ، او نشأ في موضع بقية من المسلمين ، كما لا يقبل دعوى الجهل ، اذا وطئها من غير اذن الرهن . والثاني : انه يقبل قوله لأن معرفة ذلك تحتاج الى فقه .

الشرح حديثا « رفع القلم » و « رفع عن أمتي الخطأ » :

أما الأول (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ) فقد جاء بألفاظ منها ما رواه أحمد في مسنده وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم عن عائشة رضى الله عنها مرفوعا : « رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ . وعن المبتلى حتى يبرأ وعن الصبي حتى يكبر » وفي رواية لأحمد وأبي داود والحاكم عن على وعمر بلفظ « رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحتلم » .

أما الثاني « رفع عن أمتي الخطأ الخ » قال في اللآلئ المصنوعة في الأحاديث الموضوعة : لا يوجد بهذا اللفظ ، وأقرب ما وجد ما رواه ابن عدى في الكامل عن أبي بكره رضى الله عنه بلفظ « رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا الخطأ والنسيان والأمر يكرهون عليه » وقال : وعده ابن عدى من منكرات جعفر بن جسر ، وأخرج ابن ماجه عن ابن عباس يرفعه قال : « ان الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ورواه ابن حبان عنه يرفعه وكذا الحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين انتهى ، وقال في المقاصد : وقع بهذا اللفظ في كتب كثير من الفقهاء والأصوليين حتى انه وقع في ثلاثة أماكن في الشرح الكبير المسمى بالعزیز للإمام الرافعي ،

وقال غير واحد من مخرجه وغيرهم لم أنظر به ولكن قال محمد بن نصر المروزي في باب طلاق المكره يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « رفع الله عن هذه الأمة الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه » وروى أبو نعيم في تاريخ أصبهان وابن عدى في الكامل بسند فيه جعفر بن جسر وهو ضعيف وأبوه جسر ضعيف عن أبي بكر مرفوعا بلفظ « رفع الله عن هذه الأمة ثلاثة الخطأ والنسيان والأمر يكرهون عليه » لكن له شاهد جيد من رواية أبي القاسم الفضل بن جعفر التميمي المعروف بأخي عاصم في فوائده عن ابن عباس رضي الله عنهما بلفظ « رفع الله » والباقي بلفظ الترجمة ، ورواه ابن ماجه وابن أبي عاصم والضياء في المختارة عن محمد بن المصنف لكن بلفظ (وضع) بدل (رفع) ورجاله ثقات وصححه ابن حبان ، وأخرجه الطبراني والدارقطني والحاكم بلفظ (تجاوز) بدل (وضع) ثم قال السخاوي في المقاصد الحسنة « وله طرق عن ابن عباس بل للوليد فيه استنادان آخران عن ابن عمرو عن عتبة بن عامر ، قال ابن أبي خاتم في العلل : سألت أبي عنها فقال : هذه أحاديث منكرة كأنها موضوعة ، وقال في موضع آخر : لم يسمعه الأوزاعي من عطاء ولا يصح هذا الحديث ولا يثبت أسنده ، وقال عبد الله بن أحمد في القتل سألت أبي عنه فأنكره جدا ، وقال : ليس يروى إلا عن الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ونقل الخلال عن أحمد قال : من زعم أن الخطأ والنسيان مرفوع فقد خالف كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم فإن الله أوجب في قتل النفس الخطأ الدية والكفارة يعني من زعم ارتفاعهما على العموم في خطاب الوضع والتكليف قال محمد بن نصر عقب إيراده ليس له إسناد يحتج بمثله ، ورواه العجلي في الضعفاء وكذا البيهقي وقال : ليس بمحفوظ عن مالك ، ورواه الخطيب عن مالك وقال : انه متكر عنه ، والحديث يروى عن نوبان وأبي الدرداء وأبي ذر ، ومجموع هذه الطرق تظهر أن للحديث أصلا لا سيما وأصل الباب حديث أبي هريرة في الصحيح عن زرارة بن أوفى يرفعه « ان الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تكلم به » ورواه ابن ماجه بلفظ (عما تبوسوس به صدرها) بدل (ما حدثت به أنفسها) وزاد في آخره (وما استكروها عليه) ويقال : ان هذه الجملة

مدرجة في آخره وصححه ابن حبان والحاكم وغيرهما ، وقال النوى في الروضة وأربعين : انه حسن ، وتكلم عليه الحافظ ابن حجر في تخريج المختصر وبسط الكلام عليه السخاوي في تخريج الأربعين قلت ولكن ابن أبي عدى فيما يرويه عن أبيه وأحمد بن حنبل وغيرهما جرحا رواية الفصل باللفظ الذي وردت به وتفرق بينها وبين الروايات الأخرى التي في الصحيح للفرق في الألفاظ والمعاني لمن تأمل والله أعلم •

وأما خبر سعيد بن المسيب فقد أخرجه الجوزي في فوائده عن سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار أنه سماع سعد بن المسيب يقول : ذكر الزنا بالشام فقال رجل : قد زنت البارحة ، فقالوا : ما تقول ؟ فقال أو حرمه الله ، ما علمت أن الله حرمه ، فكتب الى عمر فقال : ان كان علم أن الله حرمه فحدوه ، وان لم يكن علم فعلموه فان عاد فحدوه ، ثم قال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : وهكذا أخرجه عبد الرزاق ، وأخرج البيهقي شاهدا له عن بكر بن عبد الله عن عمر أنه كتب اليه في رجل قيل له : متى عهدك بالنساء ؟ فقال : البارحة قيل بمن ؟ قال : بأمة مشاوي ، يعني ربة منزلي ، فقيل له قد هلكت ، قال : ما علمت أن الله حرم الزنا ، فكتب عمر أن يستحلف ثم يخلى سبيله •

اما اللغات فقله : (خففها بالدرة) الخفق هو الضرب بشيء عريض كالدرة ، وقال ابن بطال : والمخفقة الدرة التي يخفق بها وهي آلة عريضة فيها جلود مخفوقة • (واللكاع) هو مؤنث اللكع وهو اللثيم والعبد والأحمق ، ومن لا يتجه لمنطق ولا غيره ، ويقال في النداء ، يا لكع وللاثين : يا ذوى لكع وللاثي لكعة ، وهذا ينصرف في المعرفة ، لأنه ليس كذلك المعدول الذي يقال للمؤنث منه : لكاع ، للمرأة اللثيمة ، ولكوع ولكيع : اللثيم ، وبنو اللكعة • قوله : (من غوش) لم نجد لهذه الكلمة معنى في المعاجم ولا في غريب الحديث وان قال ابن بطال في غريب المذهب : اسم طائر أطلق على صاحبها •

اما الأحكام فانه لا يجب حد الزنا على الصبي ولا المجنون لقوله

صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » لأنهما إذا سقط عنهما التكليف في العبادات والمآثم في المعاصي فلا ينبغي أن لا يجب عليهما حد الزنا - ومبناه على الاسقاط - أولى ، وأما المملوك فلا يجب عليه الرجم سواء كان بكرا أو ثيبا وقال أبو ثور : يجب عليه الرجم إذا زنى بعد أن صار ثيبا ، لقوله صلى الله عليه وسلم « والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » ولم يفرق ، ولأنه حد لا يتبعض فاستوى فيه الحر والعبد كالقطع في السرقة . وهذا خطأ لقوله تعالى : « فاذا ^(١) أحسن فإن أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » فجعل على الأمة مع احصائها نصف ما على المحصنة من العذاب ، والرجم لا يتنصف ، ومعنى قوله تعالى : « أحسن » بفتح الهمزة أى أسلمن ، وعلى قراءتها بضم الهمزة أى تزوجن ، وروى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحسن فقال صلى الله عليه وسلم : « إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها ، فاذا زنت فليجلدها ، فاذا زنت فليبعها ولو بضيعة » قال ابن شهاب الزهري : لا أدرى فليبعها قاله في الثالثة أو في الرابعة ، والضيعة الجبل الخلق من الشعر ، ولأن الحد بنى على التفضيل ، فاذا لم يتبعض سقط فيه المملوك كالشهادة والميراث . ومعنى قولنا : بنى على التفضيل أى أن حد المملوك على النصف من حد الحر ، لأن الحر أفضل ، وحد الثيب أغلظ من حد البكر ، لأن الثيب أفضل ، ونساء النبي صلى الله عليه وسلم يضاعف عليهن العذاب لو أتين بفاحشة ، لأنهن أفضل ، وفيه احتراز من القطع في السرقة لأنه لم يبن على المفاضلة ، بل يستوى فيه الجميع ، وقولنا : فاذا لم يتبعض ، احتراز من الجلد ومن عدد الزوجات والطلاق في حق المملوك ، فإن ذلك يتبعض .

فرع إذا وجدت امرأة حاملا - ولا زوج لها - سئلت ؛ فإن اعترفت بالزنا وجب عليها الحد ، وإن أنكرت الزنا لم يجب عليها الحد ، وقال مالك رحمه الله : يجب عليها الحد ، وقد روى عن عمر رضى

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الله عنه قوله : « الرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصنا اذا ثبت بشهادة أو اعتراف أو حبل » دليلنا أنه يحتمل أن يكون من وطء شبهة أو اكراه ، والخد يدراً بالشبهة ، وما روى عن عمر رضى الله عنه فقد روى عنه خلافة ، وذلك أنه روى أنه أتى بامرأة حامل فبأهلها فقالت : لم أنفسركبني رجل ؟ فقال عمر رضى عنه : دعوها •

مسألة اذا أكره رجل امرأة على الزنا وجب عليه الحد دونها لما ذكرناه عن عمر رضى الله عنه في التي قبلها حيث قال في المرأة : دعوها ، ويجب عليه لها المهر • وقال أبو حنيفة : لا يجب • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن مهر البغي » والبغي الزانية ، وهذه ليست بزانية ، ولا هي ملكه ، فوجب لها المهر كما لو وطئها بشبهة • وإن أكره رجل على الزنا فزنى ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحاق والمسعودي ، أحدهما : يجب عليه الحد ، لأن الوطء لا يتأتى إلا بالشهوة ولا يوجد ذلك إلا من المختار • والثاني : لا يجب عليه الحد ، ولم يذكر ابن الصباغ غيره ، لأنه مكره على الزنا فلم يجب عليه الحد كالمرأة وقال أبو حنيفة : إن أكرهه السلطان أو الحاكم لم يجب عليه الحد ، وإن أكرهه غيرهما وجب عليه الحد استحسانا • دليلنا أنه مكره على الوطء فلم يجب عليه الحد كما لو أكرهه السلطان •

مسألة ولا يجب حد الزنا على من زنى وهو لا يعلم تحريم الزنا ، لما روى أن رجلا قال : زنيت البارحة ، فسئل فقال : ما علمت أن الله حرمه فكتب ذلك الى أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه فكتب : « إن كان علم أن الله حرمه فحدوه ، وإن لم يعلم فأعلموه ، فإن عاد فارجموه » وكذلك روى عن عثمان رضى الله عنه • فإن زنى رجل وادعى أنه لم يعلم تحريمه أو نشأ في بادية بعيدة من المسلمين قبل قوله ، لأن الظاهر أنه لا يعلم ، فإن وطئ المرتبة الجارية المرهونة باذن الرهن وادعى أنه لم يعلم تحريمه ففيه وجهان ، أحدهما : لا تقبل دعواه إلا أن يكون قريب العهد بالاسلام ، أو ناشئا في بادية ، كما لو وطئ غنينة المرهونة ، أو وطئ المرهونة بغير اذن الرهن وادعى الجهل بتحريم الزنا • والثاني : يقبل قوله ، لأن معرفة ذلك تحتاج الى فقه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وجد امرأة في فراشه فظنها امته او زوجته فوطئها لم يلزمه الحد ، لانه يحتمل ما يدعيه من الشبهة .

فصل وان كان احد الشريفين في الوطء صغيراً والآخر بالغاً او احدهما مستيقظاً والآخر نائماً او احدهما عاقلاً والآخر مجنوناً او احدهما عالماً بالتحريم والآخر جاهلاً ، او احدهما مختاراً والآخر مستكرها ، او احدهما مسلماً والآخر مستامناً ، وجب الحد على من هو من اهل الحد ، ولم يجب على الآخر ، لأن احدهما انفرد بما يوجب الحد ، وانفرد الآخر بما يسقط الحد ، فوجب الحد على احدهما ، وسقط عن الآخر . وان كان احدهما محصناً والآخر غير محصن ، وجب على المحصن الرجم ، وعلى غير المحصن الجلد والتغريب لأن احدهما انفرد بسبب الرجم ، والآخر انفرد بسبب الجلد والتغريب ، وان اقر احدهما بالزنا وانكر الآخر وجب على المقر الحد لما روى سهل بن سعد الساعدي : « أن رجلاً اقر انه زنى بأمرأة فبعث النبي صلى الله عليه وسلم اليها فجحدت ، فحد الرجل » وروى أبو هريرة رضي الله عنه وزيد بن خالد الجهني أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « على ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » فأوجب الحد على الرجل ، وعلق الرجم على اعتراف المرأة .

فصل وان استاجر امرأة ليزنى بها فزنى بها ، او تزوج ذات رحم محرم فوطئها وهو يعتقد تحريمها ، وجب عليه الحد ، لانه لا تأثير للعقد في اباحة وطئها ، فكان وجوده كعدمه ، وان ملك ذات رحم محرم ووطئها ففيه قولان ، احدهما : انه يجب عليه الحد ، لأن ملكه لا يبيح وطئها بطل فلم يسقط الحد . والثاني : انه لا يجب عليه الحد ، وهو الصحيح ، لانه وطء في ملك فلم يجب به الحد ، كوطء امته الحائض ؛ ولانه لا يختلف المذهب انه يثبت به النسب ، وتصير الجارية ام ولد له ، فلم يجب به الحد ، فان وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره لم يجب عليه الحد ، وقال أبو ثور : ان علم بتحريمها وجب عليه الحد ، لأن ملك البعض لا يبيح الوطء ، فلم يسقط الحد ، كملك ذات رحم محرم . وهذا خطأ ، لانه اجتمع في الوطء ما يوجب الحد وما يسقط ، فغلب الاسقاط ، لأن مبنى الحد على الدرء والاسقاط . وان وطئ جارية ابنه لم يجب عليه الحد ، لأن له فيها شبهة ، ويلحقه نسب ولدها ، فلم يلزمه الحد بوطئها .

الشرح حديث سهل بن سعد الساعدي أخرجه أبو داود

وأحمد • وحديث أبى هريرة وزيد بن خالد الجهنى مضى تخريجه في غير موضوع •

أما الأحكام فإذا وجد رجل امرأة على فراشه فظنها زوجته أو أمته فوطئها لم يجب عليه الحد • وقال أبو حنيفة : يجب عليه الحد إلا أن زفت إليه امرأة ليلة الزفاف فقبل له : زفنا إليك امرأتك فوطئها : فلا يجب عليه الحد • دليلنا أنه وطئ امرأة معتقدا أنها زوجته فلم يجب عليه الحد كما لو زفت إليه امرأة ، وقيل له : هذه امرأتك فوطئها •

فرع وإن زنى بالغ بصغيرة أو عاقل بمجنونة ، أو مستيقظ بنائمة ، أو مختار بمكرهة ، أو عالم بالتحريم بجاهلة بالتحريم وجب الحد على الرجل دون المرأة ، وبه قال أبو حنيفة ، لأنه من أهل وجوب الحد عليه ، فوجب عليه الحد كما لو كانت مساوية له • وإن زنى حربى مستأمن بسلمة وجب الحد على المرأة دون الرجل ، لأنها من أهل وجوب الحد ، وإن زنى مجنون بعاقلة مكنته من نفسها أو زنى صغير بكبيرة أو جاهل بالتحريم بعالم أو استدخلت ذكر نائم في فرجها ، وجب الحد على المرأة دون الرجل • وقال أبو حنيفة : الاعتبار بالرجل فإذا سقط الحد عن أحد الوائنين لمعنى يخصه سقط عن الآخر ، كما لو زنى المستأمن بسلمة • وإن كان أحد الزائنين ثيبا والآخر بكرا وجب على الثيب الرجم وعلى البكر الجلد والتغريب لأن كل واحد منهما انفرد بسبب ذلك •

مسألة إذا استأجر امرأة ليزنى بها فزنى بها أو تزوج ذات رحم كأمه أو أخته وامرأة ابنه أو ألبيه أو امرأة طلقها ثلاثا ولم تتزوج زوجا غيره ، أو امرأة معتدة في عدتها ، أو تزوج خامسة فوطئها مع العلم بتحريمها وجب عليه الحد ، وبه قال الحسن وجابر بن زيد ومالك وأحمد وأصحابه وأبو يوسف ومحمد بن الحسن وأبو أيوب وابن أبى خيثمة وإسحاق بن راهويه • وقال أبو حنيفة والثوري : لا حد عليه ، لأنه وطئ تمكن الشبهة منه فلم يوجب الحد كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها ، ويبان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح وهو عقد النكاح الذى هو سبب للإباحة

فاذا لم يثبت حكمه وهو الاباحة بقيت صورته شبهة دائرة للحد الذى يندرى بالشبهات •

دليلا ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى ذات رحم محرّم فاقتلوه » ولحديث البراء بن عازب رضى الله عنه قال : « لقيت خالى ومعه الراية فقلت : أين تريد ؟ قال : بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وأخذ ماله » أخرجه أصحاب السنن ولم يذكر ابن ماجه ولا الترمذى أخذ المال • والحديث له طرق كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح ولأنه وطء فى غير ملك محرّم بدواعيه غير مختلف فيه ، فاذا تعمده وجب الحد كالزنا ، فقولنا : فى غير ملك احتراز من وطء لأحد الشريكين للجارية المشتركة بينهما ، ومنه اذا وطئ أخته التى ملكها ، وقولنا : محرّم بدواعيه احتراز من وطئ زوجته الحائض ، وقولنا : غير مختلف فيه احتراز من الأنكحة الفاسدة • وان ملك أمه أو أخته فوطئها ، فهل يجب عليه الحد ؟ فيه قولان ، حكاهما الخراسانيون وجهين ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، لأنه وطء فى ملكه فلم يجب عليه الحد ، ولو كان محرما كما لو وطئ امرأته الحائض • والثانى : يجب عليه الحد ، لأن ملكه لها لا يبيح له وطئها بحال ، فوجب عليه الحد لو وطئ الأجنبية •

فرع وان وطئ امرأة بنكاح فاسد بولى غير رشيد أو نكاح متعة ، أو اذا نكح امرأة بغير ولى ، فوطئها لم يجب عليه الحد ، وقال الصيرى : ان كان شافعيًا يعتقد أن النكاح بلا ولى لا يصح وجب عليه بوطء المرأة فى النكاح بلا ولى ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : اذا وطئها فى النكاح بلا ولى وجب عليه الحد بكل حال ، لأن الأخبار فى بطلانه ظاهرة ، والأول أصح ، لأنه نكاح مختلف فى صحته ، فلم يجب به الحد ، كما لو نكح امرأة من ولى فاسق ووطئها •

فرع اذا أباح له غيره وطء جاريته فوطئها وجب عليه الحد اذا كان عالما بتحريم ذلك • وقال أبو حنيفة : ان أباحت له زوجته جارتها

فوطئها لم يجب عليه الحد • دليلنا أنه وطء محرم مجمع على تحريمه فوجب عليه الحد كما لو كانت لغير زوجته • وإن زنى بجارية له عليها قصاص وجب عليه الحد • وقال أبو حنيفة : لا يجب • دليلنا أنه زنى بجارية لا يملكها وليس له فيها شبهة ملك ، فوجب عليه الحد كما لو كانت مراهونة عنده ، وإن زنى بجارية مشتركة بينه وبين غيره لم يجب عليه الحد سواء علم بتحريمه أو لم يعلم ، وقال أبو ثور : يجب عليه الحد • دليلنا أنه اجتمع في الوطء ما يوجب الحد والاسقاط ، فغلب الاسقاط ، لأن الحدود تدرأ بالشبهة ، وملكه لبعضها فيه اسقاط فسقط •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واللواط محرم لقوله عز وجل : « ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين » فسماه فاحشة • وقد قال عز وجل : « ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » ولأن الله عز وجل عذب بها قوم لوط بما لم يعذب به أحدا ، فدل على تحريمه ومن فعل ذلك وهو ممن يجب عليه حد الزنا وجب عليه الحد ، وفي حده قولان أحدهما وهو المشهور من مذهبه ، أنه يجب فيه ما يجب في الزنا ، فإن كان غير محصن وجب عليه الجلد والتغريب ، وإن كان محصنا وجب عليه الرجم ، لما روى أبو موسى الأشعري رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان ، وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » ولأنه حد يجب بالوطء فاختلف فيه البكر والثيب كحد الزنا • والقول الثاني : أنه يجب قتل الفاعل والمفعول به ، لما روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » ولأن تحريمه أغلظ ، فكان حده أغلظ ، وكيف يقتل ؟ فيه وجهان أحدهما أنه يقتل بالسيف لأنه أطلق القتل في الخبر فانصرف إطلاقه إلى القتل بالسيف ، والثاني أنه يرجم لأنه قتل يجب بالوطء فكان بالرجم كقتل الزنا •

الشرح قوله تعالى : « ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة » (١) — الآية « الفاحشة هي أتيان الذكور ، نعتها الله تعالى باسم الفاحشة لبيان أنها زنا ، كما قال تعالى : « ولا تقربوا » (٢) الزنا أنه كان فاحشة •

(١) الآية ٨٠ من سورة الأعراف •

(٢) الآية ٣٢ من سورة الأسراء •

أما قوله تعالى : « ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن (١) » فقد جاءت في سياق قوله تعالى : « قل تعالوا أتل ما حرم ربكم عليكم » الآية وقد جاء نظيره في النهي عن الظاهر والباطن من المأثم في قوله تعالى : « وذروا ظاهر الاثم وباطنه » فالنهي عما ظهر وما بطن نهى عن جميع أنواع الفواحش ، وهى المعاصي وما عقد عليه القاب من المخالفة ، وظهر وبطن حالتان تستوفيان أقسام ما جعلت له من الأشياء .

أما حديث أبي موسى الأشعري رضى الله عنه فقد أخرجه البيهقي وفي اسناده محمد بن عبد الرحمن قال البيهقي : لا أعرفه والحديث منكر بهذا الاسناد . ورواه أبو الفتح الأزدي في الضعفاء والطبراني في الكبير من وجه آخر عن أبي موسى وفيه بشر بن المفضل البجلي وهو مجهول ، وقد أخرج الحديث أيضا أبو داود الطيالسي في مسنده عنه . وقد أخرج أصحاب السنن عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » وعن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس : « في البكر يوجد على اللوطة يوجم » رواه أبو داود ، وقد أخرجه أيضا الحاكم والبيهقي وقال الحافظ ابن حجر : رجاله موثقون الا أن فيه اختلافا . قال الترمذي : وانما يعرف هذا الحديث عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم من هذا الوجه ، وروى محمد بن اسحق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو فقال : « ملعون من عمل عمل قوم لوط » ولم يذكر القتل هكذا حكاه الشوكاني عنه . ثم قال : وقال يحيى بن معين : عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس وساق الحديث ثم قال : ويجاب عن ذلك بأنه قد احتج به الشيخان ، وروى عنه مالك في الموطأ ، وقد استنكر النسائي هذا الحديث .

اما اللغات فان لوطا اشتق اسمه من الفعل لاط الحوض بالطين لوطا طينه قال الليث : لوط كان نبيا بعثه الله الى قومه فكذبوه ، وأحدثوا

(١) الآية ١٥٦ من سورة الانعام .

ما أحدثوا فاشتق الناس من اسمه فعلا لمن فعل فعل قومه • قال في اللسان : ولوط اسم ينصرف مع العجمة والتعريف وكذلك نوح ، قاله الجوهري : وانما ألزموها الصرف لأن الاسم على ثلاثة أحرف أو وسطه ساكن وهو على غاية الخفة ، فقاومت خفته أحد السبين ، وكذلك القياس في هند ودعد إلا أنهم لم يلزموا الصرف في المؤنث ، وخبروك فيه بين الصرف وتركه •

أما الأحكام فان اللواط (وهو اتیان الذکور فی أَدبارهم) محرم ، وهو من الكبائر لقوله تعالى : « اذ قال لقومه : أتأتون الفاحشة » فسماء فاحشة ، والله يقول : « قل انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن » ولأن الله قال : « أتأتون الذکران من العالمین ، وتذرون ما خلق لكم ربکم من أزواجکم ، بل أنتم قوم عادون » فوبخهم على ذلك ربنا تبارک وتعالى • وسامهم عادیين ، ولأن الله تعالى عاقب على هذا الفعل في الدنيا بما لم يعاقب على ذنب ، قال تعالى : « فلما جاء أمرنا جعلنا عاليها سافلها » الآية ، وروى حذيفة رضى الله عنه أن جبريل احتمل أرضهم فرفعها حتى سمع أهل سماء الدنيا صوت كلابهم ، وأوقد تحتهم نارا وقلبهم عليها • وروى معاوية ابن قرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لجبريل عليه السلام : « ما أحسن ما أثنى عليك ربك : (ذى ^(١)) قوة عند ذى العرش مكين ، مطاع ثم أمين) فما قوتك ؟ وما أمانتك ؟ قال جبريل عليه السلام : أما أمانتى فما أمرت بأمر قط عدوت به الى غيره ، وأما قوتى فهو أنى قلعت مدائن قوم لوط من الأرض السفلى فكانت أربع مدائن في كل مدينة أربعمائة ألف مقاتل سوى الذراري ، فهويت بها قى الهوى حتى سمع أهل سماء الدنيا صياح الدجاج ونباح الكلاب ثم ألقيتها » ولم أقف على درجة هذا الخبر وانما ساقه صاحب البيان وغيره ولم يورده القرطبي على احتفاله بمثل هذا الخبر • وروى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لعن الله من يعمل عمل قوم لوط - ثلاثا - ثم قال : من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » رواه أبو داود

(١) الآية ٢٠ من سورة التكوين •

والترمذى وابن ماجه وأحمد والدارقطنى . وأخرج البيهقى عن أبى بكر
رضى الله عنه « أنه جمع الناس فى حق رجل ينكح كما تنكح النساء ،
فصّال أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فكان من أشدهم
يومئذ قولاً على بن أبى طالب كرم الله وجهه قال : هذا ذنب لم تعص به
أمة من الأمم الا أمة واحدة صنع الله بها ما قد علمتم ، نرى أن تحرقه
بالنار ، فاجتمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن يحرقه
بالنار ، فكتب أبو بكر الى خالد بن الوليد فأمره أن يحرقه بالنار » وفى
إسناده ارسال الا أنه روى من وجه آخر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن
على فى قصة الذى يؤتى كالنساء قال : يرجم ويحرق . وأخرج البيهقى عن
ابن عباس أنه سئل عن حد اللوطى فقال : ينظر أعلى بناء فى القرية فيرمى
به منكساً ثم يتبع الحجارة ، وقد أخذ ابن الزبير فى إمارته بتحريق من هذا
شأنه ، وقد روى عن أبى بكر رضى الله عنه أنه يرمى على اللوطى حائط .
وهذا إجماع الصحابة على قتله ، وانما الاختلاف بينهم فى طريقة القتل
وبما يقتل به . هذا قوله والقول الثانى : أنه كالزنا بالفرج فيجلد ويغرب ان
كان بكراً ، ويرجم ان كان ثيباً ، وهو المشهور من المذهب ، وبه قال الحسن
البصرى وعطاء والنخعى وقتادة والأوزاعى وأبو يوسف ومحمد بن الحسن
لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا زنى الرجل بالرجل فهما زانيان » فساها
النبي صلى الله عليه وسلم زانيين ، وقد تقرر حد الزانى فى البكر والثيب ،
ولأنه فرج يجب فى الإيلاج فيه الحد ، ففرق فيه بين البكر والثيب كفرج
المرأة ، وما روى عن الصحابة رضى الله عنهم محمولاً على أنهم فعلوا ذلك
بالثيب ، هذا مذهبنا ، وقال أبو حنيفة : لا يجب فيه الحد وانما فيه تعزيز
وقال ابن قدامة فى المغنى فى شرح عبارة الخرقى التى قال فيها : « ومن
تلوط قتل بكراً كان أو ثيباً فى احدى الروايتين - يعنى عن أحمد -
والأخرى حكمه حكم الزانى » قال : ووجه الرواية الأولى قول النبي صلى
الله عليه وسلم : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول
به » رواه أبو داود وفى لفظ : « فارجموا الأعلى والأسفل » ولأنه إجماع
الصحابة رضى الله عنهم ، فانهم أجمعوا على قتله ، وانما اختلفوا فى صفته «
واحتج أحمد رضى الله عنه بقول على عليه السلام ، وأنه كان يرى رجبه ،

ولأن الله تعالى عذب قوم لوط بالرجم فينبغي أن يعاقب من فعل فعلهم بمثل عقوبتهم ، وقول من أسقط الحد عنه يخالف النص والاجماع ، وقياس الفرج على غيره لا يصح لما بينهما من الفرق .

وقال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : ولا يوافق أبا حنيفة على القول بالتعزير أحد ، فأما المسعودي فقال : خرج هذا قولاً ثالثاً من إتيان البهيمة ، وليس بمشهور ، وما ذكرنا للقولين دليل على أبي حنيفة ، فإذا قلنا : أنه كالزنا في الفرج فلا كلام ، وإذا قلنا : أنه يقتل بكل حال قال الشيخ أبو اسحق هنا في المذهب : فكيف يقتل ؟ فيه وجهان ، وحكاهما المسعودي قولين أحدهما : أنه يقتل بالسيف ، لأن إطلاق القتل ينصرف إلى القتل بالسيف كما قلنا في قتل الردة . والثاني : يقتل بالرجم ، لأنه قتل يجب بالزنا فكان بالقتل كرجم الثيب إذا زنى في الفرج .

فرع وإذا وطئ امرأة في دبرها - فاختلف أصحابنا فيه - فقال الشيخ أبو حامد وبعض أصحابنا الخراسانيين : لا يجب عليه الحد قولاً واحداً ، لأنها محل شهوته ، ولأنه مختلف في إباحته - فإن مالكا يبيحه في الزوجة - وقال بعض أصحابنا الخراسانيين : هو كما لو وطئ أخته في ملكه هل يجب عليه الحد ؟ على القولين ، وإن لاط الرجل بعبد - فاختلف الخراسانيون فيه - فمنهم من قال : هو كما لو لاط بعبد غيره ، لأنه لا يستباح بحال ، ومنهم من قال : هو كما لو وطئ أخته في ملكه على القولين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن حرمت مباشرته في الفرج بحكم الزنا واللواط حرمت مباشرته فيما دون الفرج بشهوة ، والدليل عليه قوله عز وجل : « والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يخطون أحدكم بامرأة ليست له بمحرم فإن ثالثهما الشيطان » فإذا حرمت الخلوة بها فلا تنحرم المباشرة أولى ، لأنها ادعى إلى الحرام ، فإن فعل ذلك لم يجب عليه الحد لما روى

ابن مسعود رضى الله عنه « ابن رجلا جاء الى النبی صلى الله عليه وسلم فقال : انى اخذت امرأة في البستان واصبت منها كل شيء غير انى لم اتركها فاعمل بى ما شئت ، فقرا عليه (اقم الصلاة طرفي النهار ، وزلفا من الليل ، ان الحسنات يذهبن السيئات) ويعزر عليه ، لانه معصية ليس فيها حد ولا كفارة فشرع فيها التعزير . »

فصل ويحرم اتيان المرأة المرأة لما روى أبو موسى الأشعري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » ويجب فيه التعزير دون الحد ، لأنها مباشرة من غير ايلاج فوجب بها التعزير دون الحد كمباشرة الرجل المرأة فيما دون الفرج .

الشرح قوله تعالى « والذين هم لفروجهم حافظون » احدى آيات عشر في مطلع سورة المؤمنون ، أخرج الترمذى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا نزل عليه الوحي سمع عند وجهه كدوى النحل ، وأنزل عليه يوما فمكثنا عنده ساعة فسرى عنه فاستقبل القبلة فرفع يديه وقال : « اللهم زدنا ولا تنقصنا ، وارضنا وارض عنا » ثم قال أنزل على عشر آيات من أقامهن دخل الجنة — ثم قرأ — قد أفلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون ، والذين هم عن اللغو معرضون والذين هم للزكاة فاعلون ، والذين هم لفروجهم حافظون — الى قوله تعالى — الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون « قال ابن العربى : هذا الحديث في الأحكام القرآن — ثم قال ابن العربى : من غريب القرآن أن هذه الآيات العشر عامة في الرجال والنساء كسائر ألفاظ القرآن التى هى محتسلة لهم ، فانها عامة فيهم الا قوله « والذين هم لفروجهم حافظون » فانما خاطب بها الرجال خاصة دون الزوجات ، بدليل قوله تعالى : « الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم » وانما عرف حفظ المرأة فرجها من أوله آخر كآيات الاحسان عموما وخصوصا وغير ذلك من الأدلة . قال القرطبي : وعلى هذا التأويل في الآية فلا يحل لامرأة أن يطأها من تملكه اجماعا من العلماء ، لأنها غير داخلة في الآية ، ولكنها لو اعتقته بعد ملكها له جاز له أن يتزوجها كما يجوز لغيره عند الجمهور . وروى عن عبيد الله بن عبد الله ابن عتبة والشعبي والنخعي أنها لو اعتقته حين ملكته كانا على نكاحهما . قال أبو عمر — يعنى ابن عبد البر — ولا يقول هذا أحد من فقهاء الأمصار ،

لأن تملكها عندهم يطل النكاح بينهما ، وليس ذلك بطلاق ، وإنما هو فسخ للنكاح ، وأنها لو أعتقته بعد ملكها له لم يراجعها إلا بنكاح جديد ، ولو كانت في عدة منه .

أما حديث : « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بحرم ، فإن ثالثهما الشيطان » أورده المنذرى في الترغيب والترهيب في كتاب النكاح ثم ساق حديث ابن عباس عند البخارى ومسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يخلون أحدكم بامرأة إلا مع ذى محرم » .

وذكر في أحاديث الحمام عن ابن عباس عند الطبرانى وفيه : « ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس بينهما وبينه محرم » وأخرج الطبرانى عن أبى أمامة رضى الله عنه قال : « إياك والخلوة بالنساء ، والذى نفسى بيده ما خلا رجل بامرأة إلا ودخل الشيطان بينهما ، ولأن يزحم رجل خنزيرا متلطخا بطين أو حمأة خير له من أن يزحم منكبه منكب امرأة لا تحل له » قال المنذرى : حديث غريب .

أما الأحكام فإن من حرمت مباشرته بالوطء فى الفرج بحكم الزنا واللواط حرمت معاشرته فيما دون الفرج بشهوة لقوله تعالى : « والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » وهذا ليس بواحد منهم ، وقولنا : بحكم الزنا احتراز من امرأته الجائض والحرة والصائمة فإن باشر من تحرم عليه مباشرته فيما دون الفرج بشهوة لم يجب عليه الحد لحديث الرجل الذى أصاب من امرأة كل شيء إلا الجماع وأخبر النبى صلى الله عليه وسلم بذلك لم يقم عليه الحد .

ويجب عليه التعزير لأنه معصية لا حد فيها ولا كفارة .

فروع ويحرم اتيان المرأة المرأة لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » وقد مضى تخريجها ، فإن ساحقت المرأة المرأة لم يجب عليهما الحد ، وقال مالك : يجب على كل واحدة منهما الحد وهو مائة جلدة . دليلنا أنها مباشرة لا إيلاج فيها فلم يجب فيها الحد كما

لو باشر الرجل المرأة فيما دون الفرج ، ويعزران لأنها معصية لا حد فيها ولا كفارة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويحرم اتيان البهيمة لقوله عز وجل : « والذين هم لغفروهم حافظون ، الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » (١) فان أتى البهيمة وهو ممن يجب عليه حد الزنا ، ففيه ثلاثة أقوال أحدها : انه يجب عليه القتل لما روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى بهيمة فاقتلوه ، واقتلوهام معه » وروى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوهام معه » وكيف يقتل ؟ على الوجهين في اللواط . والقول الثاني : انه كالزنا فان كان غير محصن جلد وغرب ، وأن كان محصنا رجم ، لانه حد يجب بالوطء ، فاختلف فيه البكر والشيب كحد الزنا . والقول الثالث : انه يجب فيه التعزير ، لأن الحد يجب للردع عما يشتهي ، وتميل اليه النفس ، ولهذا وجب في شرب الخمر ولم يجب في شرب البول ، وفرج البهيمة لا يشتهي فلم يجب فيه الحد . وأما البهيمة فقد اختلف أصحابنا فيها ، فمنهم من قال : يجب قتلها ، لحديث ابن عباس وأبي هريرة ، ولأنها ربما أتت بولد مشوه الخلق ، ولأنها اذا بقيت كثرت تعبير الفاعل بها ، ومنهم من قال : لا يجب قتلها لأن البهيمة لا تذبح لغير مأكلة ، وحديث ابن عباس يرويه عمرو بن أبي عمرو وهو ضعيف ، وحديث أبي هريرة يرويه علي بن مسهر ، وقال أحد رحمه الله : ان كان روى هذا الحديث غير علي والا فليس بشيء ، ومنهم من قال : ان كانت البهيمة مما تؤكل ذبحت ، وان كانت مما لا تؤكل لم تذبح ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكلة ، فان قلنا : انه يجب قتلها وهي مما يؤكل ففي أكلها وجهان أحدهما : انه يحرم لأن ما أمر بقتله لم يؤكل كالسبع ، والثاني انه يحل أكلها لأنه حيوان مأكول ، ذبحه من هو من أهل الذكاة ، وان كانت البهيمة لغيره وجب عليه ضمانها ، ان كانت مما لا تؤكل ، وضمان ما نقص بالذبح اذا قلنا انها تؤكل لأنه هو السبب في أكلها وذبحها .

فصل وان وطئ امرأة ميتة وهو من أهل الحد ففيه وجهان ، أحدهما : انه يجب عليه الحد ، لأنه ايلاج في فرج محرم ولا شبهة له فيه فاشبه اذا كانت حية ، والثاني : انه لا يجب لأنه لا يقصد فلا يجب فيه الحد .

(١) الآية ٥ من سورة المؤمنون .

فصل ويحرم الاستمنا لقلوه عز وجل : « والذين هم لفروجهم حافظون ، الا على ازواجهم او ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » ولأنها مباشرة تنفي الى قطع النسل فحرم كاللواط ، فان فعل عزز ، ولم يعد لأنها مباشرة محرمة من غير ايلاج فاشبهت مباشرة الأجنبية فيما دون الفرج . وبالله التوفيق .

الشرح مضى الكلام آنفا في تفسير قوله : « والذين هم لفروجهم حافظون » وكلام القاضي أبي بكر بن العربي والامام القرطبي .

أما حديثا ابن عباس وأبي هريرة فان الأول رواه أبو داود والترمذي وأحمد من حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس بلفظ : « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » قال الترمذي : لا نعرفه الا من حديث عمرو بن أبي عمرو ، وروى أبو داود والترمذي من حديث عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس أنه قال : « من أتى بهيمة فلا حد عليه » وقد روى ابن ماجه من حديث ابراهيم بن اسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من وقع على ذات محرم فاقتلوه ، ومن وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » وابراهيم بن اسماعيل قال فيه البخاري : منكر الحديث ، وقال فيه أحمد : ثقة ، وأخرجه أبو يعلى من حديث عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير عن علي ابن مسهر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا ومساقه ، وذكر ابن عدي عن أبي يعلى أنه قال : بلغنا أن عبد الغفار رجع عنه ، وذكر ابن عدي أنهم كانوا لقنوه . قال الشوكاني : وأخرج هذا الحديث البيهقي بلفظ : « ملعون من وقع على بهيمة وقال : اقتلوه واقتلوا » لا يقال هذه التي فعل بها كذا وكذا » ومال البيهقي الى تصحيحه ، ورواه أيضا عن طريق عباد بن منصور عن عكرمة ، ورواه عبد الرازق عن ابراهيم بن محمد عن داود بن الحصين عن عكرمة ، وابراهيم ضعيف ، وان كان الشافعي يقوى أمره .

إذا ثبت هذا فقد تبين لنا أن هذا الحديث لم يتفرد به عمرو عن عكرمة كما قال الترمذي وانما رواه عن عكرمة جماعة ، وقد قال البيهقي :

رويناه عن عكرمة من أوجه ، مع أن تفرد عمرو بن أبي عمرو لا يقدح في الحديث ، فقد احتج به الشيخان ، ووثقه يحيى بن معين ، وقال البخاري : عمرو صدوق ، ولكنه روى عن عكرمة مناكير وقال الذهبي في الميزان : عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب : صدوق . حديثه مخرج في الصحيحين في الأصول . سماع أنسا ، وسعيد بن جبير وجماعة ، وعنه مالك والدروردي . قال أبو جاتم : لا بأس به . وقال أبو داود : ليس بذلك . وفي لفظ ليس بالقوي ، وقال أحمد وغيره : ما به بأس ، وروى عباس عن يحيى : لا يحتج بحديثه . وقال في موضع آخر من كتاب عباس : كان يستضعف ، وكان مالك يروى عنه . وروى عثمان بن سعيد عن يحيى : ليس بالقوي إلى أن قال : وروى أحمد بن أبي مريم عن ابن معين قال : عمرو بن أبي عمرو ثقة ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اقتلوا الفاعل والمفعول به » .

أما علي بن مسهر الذي ساقه المصنف في اسناد أبي هريرة فلم يذكره الذهبي في الميزان حيث لم يذكر فيه إلا من تكلم فيه ، وهو دليل على أن الذهبي يضعه في مرتبة المجمع على فضله ونبله . فهو علي بن مسهر القرشي أبو الحسن الكوفي الحافظ هكذا عرفه الخزرجي في التذهيب ، روى عن الأعمش وإسماعيل بن أبي خالد وهشام بن عروة ، وعنه خالد بن مخلد ، وهناد ، وعبيد محمد المحاربي ، وقد وثقه ابن معين إمام أهل النقد قال ابن منجويه مات سنة ١٨٩ . أما حديث النهي من ذبح الحيوان لغير مأكلة فقد خرجه النووي في الصيد والذبائح .

أما اللغات فقولہ : (مشنوه الخلق) قال ابن بطال في شرح غريب المذهب : أي قبيح الخلق ، ومنه الحديث شامت الوجوه : قبحت وفي القاموس : شاه وجه شوها وشوهة : قبح ، كشوه كفرح ، فهو أشوه ، ولا تشوه على : لا تصينني بعين ، والشوهاء العابسة والجميلة ، ضد أو المفرطة ربح الشدقين والمنخرين والصغيرة الفم ، ضد ، ورجل شائه البصر ، وشاه البصر : حديده .

وقال الشاعر يصف فرسا :

فهى شوهاء كالجوالق فوها مستجاف يضل فيه الشكينم

أما الأحكام فانه يحرم اتيان البهيمة لقوله تعالى : « والذين هم لفروجهم حافظون ، الا على أزواجهم أو ما ملكت أيماهم فانهم غير ملبومين ، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون ^(١) » فان فعل ذلك من يجب عليه حد الزنا فما الذى يجب عليه ؟ فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يجب قتله بكرا كان أو ثيبا ، وبه قال أبو سلمة عبد الرحمن لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » قيل ابن عباس : ما شأن البهيمة تقتل ؟ فقال : انها ترى فيقال : هذه هذه وقد فعل بها ما فعل ، رواه أبو داود والنسائي . وروى أبو هريرة ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » ولأن هذا الفرج لا يستباح بحال فغلظ فيه الحد فعلى هذا كيف يقتل ؟ فيه وجهان ، أحدهما : بالسيف ، والثاني : بالرجم ، وقد مضى دليلهما . والقول الثاني : انه كالزنا في فرج المرأة فيجلد ويغرب إن كان بكرا ، ويرجم ان كان ثيبا ، لأنه فرج يجب بالايلاج فيه الغسل ففرك فيه بين البكر واليب كفرج المرأة ، والثالث : أنه لا يجب به الحد وانما فيه التعزير . وقد قال الشوكاني في النيل : « وقد اختلف أهل العلم فيمن وقع على بهيمة فأخرج الميهقي عن جابر بن زيد أنه قال : « ان كان محصنا رجم » وروى أيضا عن الحسن البصرى أنه قال : « هو بمنزلة الزانى » قال الحاكم : « أرى أن يجلد ولا يبلغ به الحد » وهو مجمع على تحريم اتيان البهيمة . قال العمراني في البيان : القول الثالث عندنا قال به أكثر أهل العلم ، لأن الحد انما يجب في الايلاج يتبغى منه كمال اللذة وفرج البهيمة مما تعافه النفس ولا يفعله الا السفهاء فلم يجب فيه الحد كشراب البول ، ومن أصحابنا من قال : لا يجب به الا التعزير قولاً واحداً ، ولأما البهيمة المفعول بها فاختلف أصحابنا فيها فذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى انها ان كانت

(١) الآيات ٥ ، ٦ ، ٧ من سورة المؤمنون .

مما يؤكل فلا خلاف أنها تذبح ، ولأى معنى تذبح ؟ فيه وجهان : أحدهما :
تذبح لكيلا تلد ولدا مشوها لما روى أن راعيا أتى بهيمة فولدت خلقا
مشوها ، والثاني : تذبح لئلا يقال : هذه وهذه قد فعل بها فبالمعنى الثاني
تقتل ، وبالمعنى الأول لم تقتل ، وإن أتاها في دبرها - فإن قلنا : تذبح لما
رويناه عن ابن عباس رضي الله عنهما ، فإذا ذبحت هل يحل أكلها ؟ يبني على
العلتين ، فإن قلنا : تذبح فيه وجهان ، أحدهما : تذبح لما ذكرناه من العلتين
في التي يؤكل لحمها ، والثاني : لا تذبح ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن ذبح الحيوان إلا للمأكلة ، وهذا يذبح لا للمأكلة فقد أخرج النسائي
والحاكم وصححه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال : « ما من إنسان يقتل عصفورا فما فوقها بغير حقها إلا
يسأله الله عز وجل عنها ، قيل : يا رسول الله وما حقها ؟ قال : أن يذبحها
فيأكلها ، ولا يقطع رأسها ويرمى بها . » وعلى هذا فهذا يذبح لغير مأكلة ،
فلا يجوز ذبحه ، وذكر الشيخ أبو اسحق المصنف هنا وابن الصباغ في
الشامل : هل تذبح البهيمة المفعول بها ؟ ثلاثة أوجه أحدها : يجب ذبحها
للخبرين ، والثاني : لا يجب ذبحها ، لأن البهيمة لا تذبح لغير مأكلة ،
والخبران عندهما على هذا الوجه ضعيفان ، وقد ردنا القول بالضعف في
تخريجنا للخبرين ، والثالث : إن كانت مما يؤكل وجب ذبحها ، وإن كانت
مما لا يؤكل لم يجب ذبحها ، فإذا قلنا : يجب ذبحها وكانت مأكولة فهل
يحل أكلها ؟ فيه وجهان ، فإذا قلنا : يجب ذبحها فذبحت فظرت - فإن كان
الذي فعل بها مالكا فلا ضمان عليه كما لو أتلقها ، وإن فعل بها غيره فهل
يجب عليه ضمانها ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودي ، أحدهما : لا يجب
ضمانها ، وهو قول العراقيين من أصحابنا ، لأنه حيوان أتلّف من غير جناية
فغلب هذا إن كانت مما لا يؤكل وجب جميع قيمتها ، وإن كانت مما يؤكل
- فإن قلنا لا يحل أكلها - وجب جميع قيمتها ، وإن قلنا : يحل أكلها ،
وجب ما بين قيمتها حية ومذبوحة ، وعلى من يجب ؟ فيه وجهان حكاهما
أبو على الطبري والمسعودي أحدهما : يجب في بيت المال لأنها قتلت
لمصلحته . والثاني : يجب على الفاعل بها وهو المشهور لأنه هو السبب في
اتلافها .

مسألة إذا أقر من يجب عليه حد الزنا مرة واحدة أنه زنى ، وجب عليه الحد ، وبه قال مالك وأبو ثور والحسن البصري وعثمان البتي وحمام بن أبي سليمان وروى ذلك عن أبي بكر الصديق وعمر الفاروق رضى الله عنهما • وقال أبو حنيفة وأصحابه وابن أبي ليلى وأحمد وإسحاق ابن راهويه لا يجب عليه الحد حتى يقر أربع مرات ، فأما ابن أبي ليلى وأحمد رحمهما الله تعالى فقالا : إذا أقر أربع مرات في مجلس واحد أو في مجالس لزمه الحد ، وأما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا : لا يجب عليه حتى يقر أربع مرات في أربع مجالس ، دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للرجل الذى سأل : على ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغدا يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ، والاعتراف يقع على المرة الواحدة ، فقد أخرج مسلم والدارقطنى وقال : هذا حديث صحيح عن سليمان بن بريدة عن أبيه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة من غامد من الأزد ، فقالت : يا رسول الله ، طهرنى ، فقال : ويحك ارجعى فاستغفرى الله وتوبى إليه ، فقالت : أوالك تريد أن ترددى كما رددت ماعز بن مالك ، قال : وما ذاك ؟ قالت : أنى جلى من الزنا ، قال : أنت ؟ قالت : نعم ، فقال لها : حتى تضعى ما فى بطنك ، قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت ، قال : فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : لا نرجمها وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه ، فقام رجل من الأنصار فقال : الى رضاعه يا نبي الله ، قال : فارجمها » وأخرج مسلم وأصحاب السنن الا ابن ماجه من حديث عمران بن حصين : « أن امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله عليه وسلم وهى جلى من الزنا فقالت : يا رسول الله أصبت حدا فأقمه على فدعا نبي الله صلى الله عليه وسلم وليها فقال : أحسن إليها ، فاذا وضعت فأتنى ، ففعل ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها ، فقال له عمر : تصلى عليها يا رسول الله وقد زنت ؟ قال : لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها لله » •

وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أصاب من هذه

القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله ، فان من أبدى لنا صفحته أقمننا عليه الحد » والصفحة الاعتراف ، ولم يفرق •

فرع اذا أقر الأخرس أنه زنى وجب عليه الحد ، قال أبو حنيفة : لا يجب عليه الحد ، دليلنا أن من صح اقراره بغير الزنا صح اقراره بالزنا كالناطق •

فرع وان أقر رجل أنه زنى بامرأة وأنكرت وجب عليه الحد دونها ، وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه الحد ، وكذلك قال أبو يوسف قالاً : لأن صدقناها في انكارها فصار محكوماً بكذبه ، فلا يقام عليه حد • وقال أحمد وأصحابه بقولنا •

دليلنا ما روى أبو داود وغيره عن سهل بن سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم أن رجلاً أتاه فأقر عنده أنه زنى بامرأة فسامها له ، فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المرأة فسألها عن ذلك فأنكرت أن تكون زنت فجلده الحد وتركها ، ولأن انتفاء ثبوته في حقها لا يبطل اقراره كما لو سككت أو كما لو لم يسأل ، ولأن عموم الخبر يقتضى وجوب الحد عليه باعترافه ، وهو قول عمر اذا كان الجبل أو الاعتراف ، وقولهم : انما صدقناها في انكارها لا يصح ، فاننا لم نحكم بصدقها ، وانتفاء الحد انما كان لعدم المقتضى وهو الاقرار أو البينة ، لا لوجود التصديق ، بدليل ما لو سككت أو لم تكمل البينة •

وقد ثبت من حديث : « واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » فلا يجوز أن يكون قد جلد الابن وغربه الا باقراره دون أبيه ، وعلق رجم المرأة على اعترافها •

فرع اذا أقر أنه زنى فرجع عن اقراره وقال : لم أزن قبل رجوعه ولم يحد ، وبه قال أبو حنيفة وهي احدى الروايتين عن مالك ، وقال أبو ثور : لا يقبل رجوعه ، وهي الرواية الأخرى عن مالك • وقال أحمد وأصحابه بقولنا ، أن من شرط اقامة الحد بالاقرار البقاء عليه إلى تمامه ،

فان رجع عن اقراره أو هرب كف عنه ، وبهذا قال عطاء ويحيى بن معمر والزهرى وحماة واسحاق ، وأما قول أبى حنيفة فقد قال به أبو يوسف والحسن بن سعيد بن جبير وابن أبى ليلى ، قالوا : يقام عليه الحد ولا يترك ، لأن ما عزا هرب فقتلوه ولم يتركوه . وروى أنه قال : « ردونى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قومى هم غرونى من نفسى ، وأخبرونى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غير قاتلى ، فلم ينزعوا عنه حتى قتلوه » أخرجه أبو داود وغيره ، قالوا : لأنه لو قبل رجوعه للزمتهم دينته ، ولأنه حق وجب باقراره فلم يقبل رجوعه كسائر الحقوق ، وحكى عن الأوزاعى أنه ان رجع حد للفرية على نفسه ، وان رجع عن السرقة والشرب ضرب دون الحد ، هذا كلامهم .

دليلا ما روى عن نعيم بن هزال أنه قال : « كان ما عز بن مالك يتيما فى حجر أبى فوقع على جارية من الحى ، وأخبر بذلك أبى فقال له : بادر الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن ينزل فيك قرآن ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فاعترف بالزنا ، فأعرض عنه ثم اعترف فأعرض عنه ، ثم اعترف فأعرض عنه ، فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : الآن أقررت أربعا فبمن ؟ قال : بفلانة ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : لعلك لمست ، قال : لا قال . لعلك قبلت ؟ قال : لا قال : لعلك نظرت ، قال : لا ، قال : أنكنتها ؟ قال : نعم فهل تدري ما الزنا ؟ قال : نعم ، قال : كما يغيب المروء فى المكحلة ، والرشاء فى البشر ؟ قال : نعم أتيت منها حراما ما يأتى الرجل من امرأته حلالا ، قال : فما تريد بهذا القول ؟ قال : أريد أن تطهرنى ، فأمر به فرجم ، فلما أصابه حر الحجارة ، قال : ردونى الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قومى غرونى ، فلما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : هلا تركتموه ؟ » رواه أحمد وابن ماجه والترمذى من حديث أبى هريرة . وزوى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لهزال : « هلا سترته بشوبك يا هزال ؟ » فموضع الدليل أن النبى صلى الله عليه وسلم أعرض عنه ليرجع ، فلما لم يرجع عرض له بالرجوع ، ثم قال : هلا رددتموه ، وانما قال ذلك لعله يرجع ، فلو لم يقبل رجوعه لم يكن لذلك فائدة ، والمستحب أن يعرض للمقر بالزنا بالرجوع للخبر ، والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب اقامة الحد

لا يقيم الحدود على الأحرار إلا الإمام أو من فوض إليه الإمام لأنه لم يقدح على حر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بأذنه ، ولا في أيام الخلفاء إلا بأذنهم ، ولأنه حق لله تعالى يقتدر إلى الاجتهاد ، ولا يؤمن في استيفائه الحيف ، فلم يجوز بغير إذن الإمام . ولا يلزم الإمام أن يحضر إقامة الحد ، ولا أن يبتدىء بالرجم ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم جماعة ، ولم ينقل أنه حضر بنفسه ، ولا أنه رماهم بنفسه ، فإن ثبت الحد على عبد باقراره - ومولاه حر مكلف عدل - فله أن يجلده في الزنا والقذف والشرب لما روى على كرم الله وجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » وقال عبد الرحمن بن أبي ليلى : « أدركت بقايا الأنصار وهم يضربون الوليدة من ولادتهم في مجالسهم إذا زنت » وهل له أن يفربه ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه لا يقرب إلا الإمام لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا زنت أمة أحدكم فتيبن زناها فليجلدها الحد ، ولا يثرب عليها ، ثم إذا زنت فليجلدها الحد ، ولا يثرب عليها ، ثم إذا زنت فتيبن زناها فليسمعها ولو بحبل من شعر » فأمر بالجلد دون النفي والثاني وهو المذهب : أن له أن يقرب ، لحديث على كرم الله وجهه ، ولأن ابن عمر جلد أمة له زنت ونفاها إلى فداء ، ولأن من ملك الجلد ملك النفي كالإمام ، وإن ثبت عليه الحد بالبينة فقيه وجهان أحدهما : أنه يجوز ، لأنه يجوز أن يقيم عليه الحد ، وهو المذهب ، لأننا قد جعلناه في حقه كالإمام ، وكذلك في إقامة الحد عليه بالبينة والثاني : أنه لا يجوز ، لأنه يحتاج إلى تركية الشهود ، وذلك إلى الحاكم ، فعلى هذا إذا ثبت عند الحاكم بالبينة جاز للسيد أن يقيم الحد من غير أذنه ، وهل له أن يقطعه في السرقة ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه لا يملك من جنس القطع ، ويملك من جنس الجلد وهو التعزير . والثاني : أنه يملك وهو المنصوص في البويطي لحديث على كرم الله وجهه ، ولأن ابن عمر قطع عبدا له سرق ، وقطعت عائشة رضي الله عنها أمة لها سرقت . ولأنه حد فملك السيد إقامته على مملوكه كالجلد ، وله أن يقتله بالردة على قول من ملك إقامة الحد على العبد ، وعلى قول من منع القطع : يجب أن لا يجوز له القتل ، والصحيح أن حفصة رضي الله عنها قتلت أمة لها سحرها ، والقتل بالسحر لا يكون إلا في

كفر ، ولأنه حد فملك المولى اقامته على المملوك كسائر الحدود ، وإن كان المولى فاسقا ففيه وجهان أحدهما أنه يملك إقامة الحد لأنه ولاية تثبت بالملك ، فلم يمنع الفسق منها كتزويج الأمة . والثاني : أنه لا يملكه لأنه ولاية في إقامة الحد فمنع الفسق منها ، كولاية الحاكم . وإن كانت امرأة فالمنهية أنه يجوز لها إقامة الحد ، لأن الشافعي استدلل بأن فاطمة عليها السلام جلست أمة لها زنت ، وقال أبو علي ابن أبي هريرة : لا يجوز لها لأنها ولاية على الغير فلا تملكها المرأة كولاية التزويج ، فعلى هذا فيمن يقيم وجهان أحدهما : أنه يقيمه وليها في النكاح قياسا على تزويج أمتها ، والثاني : أنه يقيمه الإمام لأن الأصل في إقامة الحد هو الإمام ، فإذا سقطت ولاية المولى ثبت الأصل ، وإن كان للمولى مكاتب ففيه وجهان ذكرناهما في الكتابة .

الشرح حديث على كرم الله وجهه أخرجه مسلم وأبو داود وأحمد والبيهقي والحاكم ورواه فاستدركه ، ولفظه : « أن خادما للنبي صلى الله عليه وسلم أحدثت فأمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أقيم عليها الحد ، فأتيته فوجدتها لم تجف من دمها ، فأتيته فأخبرته فقال : إذا جفت من دمها فأقم عليها الحد ، أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » وفي لفظ عند أحمد قال : « أرسلني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد فوجدتها في دمها ، فأتيته النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته فقال لي : إذا تعالت من نقاسها فأجلدها خمسين » .

وحديث أبي هريرة رضي الله عنه في الصحيحين ياللفظ الذي ساقه المصنف ، ورواه أبو داود في رواية وذكر فيه الرابعة : الحد والبيع ، وفي رواية عند الشيخين أيضا عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني قالا : سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الأمة إذا زنت ولم تحصن قال : ان زنت فأجلدوها ثم ان زنت فأجلدوها ، ثم بيعوها ، ولو بضعير ، قال ابن شهاب أبعد الثالثة ، أو الرابعة ؟ » .

وأثر عبد الرحمن بن أبي ليلى — وقد سميناه أثرا لتعلقه بعمل الأنصار الذين أدرَكهم — فقد أخرج مالك في الموطأ عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي قال : « أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قریش فجلدنا ولائد من ولائد الامارة خمسين خمسين في الزنا » وأما استدلال الشافعي

رضى الله عنه بعمل فاطمة عليها السلام فإنه صحيح ، اذ روى ابن وهب عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت تجلد وليدتها اذا زنت خمسين •

أما أثر ابن عمر وعائشة فسيأتى الكلام عليهما في السرقة ، والله المستعان •

أما اللغات فقوله : (الوليدة من ولأدهم) وليد من ولدان ، ووليدة من الولائد ، للصبي والصبية ، وغلām مولد ، وجارية مولدة ، ولدت عند العرب ونشأت مع أولادهم ، وتأدبت بأدابهم • ومن المجاز ولدوا حديثا وكلاما : استحدثوه • كلام مولد ، وتولدت العصية فيما بينهم ، وأراضى البلقاء تلد الزعفران ، قال الشاعر :

والليالي حبلنى ليس يدرى ما تلد

ورأيت وليدة من ولأئد فلان ، ووليدا من ولدانه ، يريد الجارية والغلām استوصفا قبل أن يحتلما • قوله : (ولا يثرب) والمصدر التثريب • وهو التعنيف ، ويوضح هذا المعنى المراد رواية النسائي التي فيها : « ولا يعنفها » وثرّب عليه من باب ضرب : عتب ولام ، وثرّب بالتشديد مبالغة وتكثير ، ومنه قوله تعالى : « ألا تثريب عليكم اليوم ^(١) » وقال تبع :

فعوت عنهم غفو غير مثرب وتركتم لعقاب يوم سرمد

قال النووي رحمه الله تعالى في تهذيب الأسماء :

(زنى) قال الله تعالى : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ^(٢) » وقال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا ^(٣) أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » يقال : ما الحكمة في أن بدأ في الزنا بالمرأة ، وفي

(١) الآية ٩٢ من سورة يوسف •

(٢) الآية ٢ من سورة النور •

(٣) الآية ٣٨ من سورة المائدة •

السرقه بالرجل ؟ وما الحكمة فى أن جعل حد السارق بعقوبة العضو الذى وقعت به الجناية وهو اليد وفى الزانى بغيره ؟ والجواب عن الأول أن الزنى من المرأة أقبح ، فانه يترقب عليه تلطيخ فراش الرجل وفساد الأنساب ، ولأنه فى العادة يستتبع منها أكثر ، وتبالغ هى فى اخفائه أكثر من الرجل ، وغير ذلك من الأمور التى تقتضى زيادة قبحه منها على الرجل ، ولهذا كان تقديمها أهم ، وأما السرقه ، فالفالب وقوعها من الرجال ، فقدموا لذلك .

وأما الحكمة الثانية ، فلأنه قطع يحصل به عقوبة محل الجناية من غير مفسدة ، وفى قطع الذكر مفسدة ، وهو ابطال النسل المندوب الى اكثاره ، ولأن الحد لزجر المحدود وغيره ، فإذا قطعت اليد ظهرت العقوبة وحصل الزجر ، ولو قطع الذكر لم يدر به ولم يجعل قوله فى المذهب : ولو قال للرجل : يا زانية بالماء ، كان قذفاً ، لأن الماء قد تزاد للمبالغة كقولهم : علامة ، ونسابة ، هكذا قاله جماعة من أصحابنا ، وأنكره آخرون .

قال الرافعى : لم يرض امام الحرمين وآخرون هذا . قالوا : وليس هذا مما يجرى فى القياس ، بل هو مسموع ولا يصح أن يقال لمن يكثر القتل قاتلة ولا قتالة ، وانما دليل كونه قد قال به انه اذا حصلت الاشارة الى العين ، لم ينظر الى علامة التذكير والتأنيث كما لو قال لعبد : أنت حرة ، لأنه لحن لا يمنع الفهم ، ولا يدفع العار .

اما الأحكام فانه متى وجب حد الزنا أو السرقه أو الشرب لم يجز استيفاءه الا بأمر الامام أو بأمر من فوض اليه الامام النظر فى الأمر باقامة الحد ، لأن الحدود فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم وفى زمن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم لم تستوف الا باذنهم ، ولأن استيفاءها للامام ، فان تحاكم المتقاذفان الى رجل من الرعية يصلح أن يكون حكماً فهل يصح حكمه فيه ؟ واستيفاءه له ؟ فيه وجهان نذكرهما فى موضعهما ان شاء الله .

قوله (ولا يلزم الامام أن يحضر الخ) وهذا صحيح ، فان جملة ذلك

أنه يجوز للامام أن يحضر موضع الرجم ، ولا يلزمه الحضور ، وحكى أن أبا حنيفة - كما ذكر ذلك العمراني - قال : يلزمه الحضور ، دليلنا أنه قد رجم في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ماعز والغامدية والجهنية واليهوديان ، ولم يرو أن النبي صلى الله عليه وسلم حضر رجم أحدهم ، وإن ثبت الزنا بالبينة لم يلزم البينة حضور الرجم ، وإن حضروا لم يلزمهم البداية بالرجم ، وكذلك إن حضر الامام لم يلزمه البداية بالرجم ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : يلزمهم الحضور ، ويلزمهم البداية بالرجم . ثم الامام ، ثم الناس . دليلنا أنه قد رجم جماعة زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يرد أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ برجم أحدهم ؛ لأنه قتل بحق الله ، فلم يكن من شرطه أن يبدأ به الامام أو الشهود كالقتل .

فروع إذا وجب الحد على مملوك للمولى أن يجعل إقامة ذلك الى الامام أو الى النائب عنه ، فإن أراد أن يقيم ذلك بنفسه - فإن كان حد الزنا والقذف والشرب وجب على المملوك باقراره - جاز للمولى اقامته ، وبه قال جماعة من الصحابة . ومن التابعين الحسن والنخعي وعقبة والأسود ، ومن الفقهاء مالك وسفيان والأوزاعي ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز للمولى أن يقيم الحد على مملوكه ، إنما يجوز له تعزيره ، دليلنا ما سقناه من الأحاديث والآثار .

وهل للمولى أن يغرب مملوكه بالزنا ؟ - إذا قلنا يجب عليه التغريب ؟ - فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي العباس ابن سريج : ليس له أن يغربه ، وإنما يغربه الامام لأن الحديث لم يذكر التغريب : « إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الحد » ولم يذكر التغريب . والثاني وهو المذهب أن للمولى أن يغربه لقوله صلى الله عليه وسلم : « أقيموا الحدود على ما ملكت أيانكم » والتغريب من الحد . وحكى الشيخ أبو حامد الاسفرايني أن من أصحابنا من قال : إذا جلده المولى غربه ، وإذا جلده الامام غربه ، وإن شهدت البينة على المملوك بما يوجب الحد فهل يملك المولى سماعها ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يملك ، لأن البينة تحتاج الى البحث عن العدالة ، وذلك أمر

يفتقر الى الاجتهاد فكان الى الحاكم ، والثانى : أن للمولى أن يسمع البينة بذلك ويقيم الحد ، وهو المذهب ، لأن من جاز له اقامة الحد جاز له سماع البينة فيه كالحاكم ، وأما البحث عن العدالة فيمكن المولى ذلك كالحاكم ، وهل للمولى أن يقيم الحد بعلمه ؟ سيأتى في الأقضية من الجزء التاسع عشر ان شاء الله .

فرع المولى الذى يملك الحد على مملوكه لا خلاف على المذهب اذا كان رجلا عاقلا بالغاً مسلماً حراً عدلاً فله اقامة الحد على مملوكه لما ذكرناه ، وهل للوصى أن يقيم الحد على رفيق الصغير ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى بناء على أن له تزويج أمته وعبداه وهل للفاسق الجاهل أن يقيم الحد ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبى اسحق المروزي : ان كان المولى يقيم الحد بنفسه فيحتاج أن يكون عادلاً عالماً قوياً له بطش ، وان وكل من يقيم له الحد فيحتاج أن يكون عادلاً عالماً قوياً له بطش ، والثانى : يجوز أن يكون فاسقاً جاهلاً - وهو المنصوص فى القديم - لعموم الخطاب فى الحديث ، ولأنها ولاية بحق الملك فلم يمنع الفسق والجهل منها كولاية النكاح ، وهل للكافر أن يقيم الحد على مملوكه ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ، وتعليهما ما ذكرناه فى الفاسق ، وهل للمرأة أن تقيم الحد على مملوكها ؟ فيه وجهان أحدهما : ولى المرأة كما تزوج أمتها . والثانى : لا يملك الا الحاكم ، لأن ذلك يستفاد بالولاية العامة لولاية الملك . فاذا حصلت ولاية الملك فى ذلك بقيت الولاية العامة وهى ولاية الحاكم . وان كان المولى مكاتباً فهل له أن يقيم الحد على مملوكه ؟ فيه وجهان أحدهما : ليس له ذلك لأنه ليس من أهل الولاية ، والثانى : له لأنه مستفاد بالملك فملكه المولى كسائر التصرفات . وان كان عبداً بين شريكين لم يجز لأحدهما أن يقيم عليه الحد بغير اذن شريكه لأنه ليس له أن يتحكم فى ملك شريكه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمستحب أن يحضر اقامة الحد جماعة لقوله عز وجل : « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » والمستحب ان يكونوا اربعة لان الحد

يثبت بشهادتهم ، فان كان الحد هو الجلد وكان صحيحا قويا والزمان معتدل ، أقام الحد ولا يجوز تأخيره ، فان الفرض لا يجوز تأخير من غير عذر ، ولا يجرد ولا يمد ، لما روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال . « ليس في هذه الأمة مد ، ولا تجريد ، ولا غل ولا صفد » ويفرق الضرب على الأعضاء ، ويتوقى الوجه والمواضع المخوفة ، لما روى هنيذة بن خالد الكندي أنه شهد عليا كرم الله وجهه أقام على رجل حدا وقال للجلاد : « لا تضربه واعط كل عضو منه حقه ، واتق وجهه ومذاكيره » وعن عمر أنه أتى بجارية قد فجرت فقال : « اذهب بها واضرباها ، ولا تخرفا لها جلدا » ولأن القصد الردع دون القتل . وإن كان الحر شديدا ، أو كان مريضا مرضا يرجى برؤه ، أو كان مقطوعا ، أو أقيم عليه حد آخر ، ترك إلى أن يعتدل الزمان ، ويبرا من المرض أو القطع ، ويسكن ألم الحد لأنه إذا أقيم عليه الحد في هذه الأحوال أعان على قتله ، وإن كان نضو الخلق لا يطيق الضرب . أو مريضا لا يرجى برؤه ، جمع مائة شمراخ فضرب به دفعة واحدة ، لما روى سهل ابن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الأنصار : « أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى ، فدخلت عليه جارية لبعضهم فوفع عليها ، فلما دخل عليه رجال من قومه يسودونه ذكر لهم ذلك . وقال : استفتوا لى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من الضر مثل الذى هو به ، لو حملناه اليك يا رسول الله لتفسخت عظامه ، ما هو إلا جلد على عظم ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة ، لأنه لا يمكن ضربه بالسوط لأنه يتلف به ، ولا يمكن تركه لأنه يؤدي إلى تعطيل الحد فال الشافعى رحمه الله : ولأنه إذا كانت الصلاة تختلف باختلاف حاله فالحد بذلك أولى ، وإن وجب الحد على امرأة حامل لم يرق عليها الحد حتى تضع ، وقد بيناه في القصاص .

فصل وإن أقيم الحد في الحال التى لا يجوز فيها اقامته فهلك منه لم يضمن ، لأن الحق قتله ، وأن أقيم في الحال التى لا يجوز اقامته - فان كانت حاملا فتلقت منه الجنين - وجب الضمان ، لأنه مضمون فلا يسقط ضمانه بجناية غيره ، وإن تلف المحبوس فقد قال : « إذا أقيم الحد في شدة حر أو برد فهلك لا ضمان عليه » وقال في الأم : « إذا ختن في شدة حر أو برد فتلف وجبت على عاقلته الدية » فمن أصحابنا من نقل جواب كل واحدة من المستثنين إلى الأخرى ، وجعلها على قولين ، أحدهما : لا يجب لأنه هلك من حد . والثانى : أنه يجب لأنه مفرط ومنهم من قال : لا يجب الضمان في الحد لأنه منصوص عليه ، ويجب في الختان لأنه ثبت بالاجتهاد . وإن قلنا : أنه يضمن ففي القدر الذى يضمن وجهان ، أحدهما : أنه يضمن جميع الدية

لأنه مفترط . والثاني ، أنه يتضمن نصف الدية لأنه مات من واجب ومحتظور
فسقط النصف ووجب النصف .

الشرح روى أبو داود من حيث أبي أمامة بن سهل بن حنيف
عن بعض الصحابة من الأنصار الحديث الذي ساقه المصنف في الفصل
وروى معناه ابن ماجه وأحمد ولكن قالوا : عن أبي أمامة بن سهل عن سعيد
ابن سعد بن عباد قال : « بين أبياتنا رويجل ضعيف محدج ، فلم يرع الحى
الا وهو على أمة من امائم يخبث بها ، فذكر ذلك سعد بن عباد للنبي
صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما فقال : اضربوه حده ، قالوا :
يا رسول الله انه أضعف منا تحسب ، لو ضربناه مائة قتلناه ، فقال : خذوا
له عكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه به ضربة واحدة ، قال : ففعلوا »
وأخرجه الشافعى والبيهقى وقال : هذا هو المحفوظ عن أبي أمامة مرسلا .
ورواه الدارقطنى عن فليح عن أبي سالم عن سهل بن سعد قال : وهم فليح
والصواب عن أبي حازم عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن أبيه ، وهى
رواية المصنف هكذا مضافة الى سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب
النبي صلى الله عليه وسلم . ورواه الطبرانى من حديث ابى أمامة عن أبي
سعيد الخدرى ورواه أبو داود من حديث الزهرى عن أبي أمامة عن رجل
من الأنصار ولفظه : « أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى ، فعاد جلدة على
عظم ، فدخلت عليه جارية فهش لها فوقع عليها ، فلما أتى عليه رجال قومه
يعودونه أخبرهم بذلك وقال : استفتوا لى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فانى قد وقعت على جارية دخلت على ، فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله
عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذى هو به ،
لو حملناه اليك لتفسخت عظامه ، ما هو الا جلد على عظم ، فأمر رسول
الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه ضربة واحدة »
وأخرجه النسائى من طريق أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن أبيه باللفظ
الذى أخرجه أبو داود وقد أمّله الشوكانى بأن فى اسناده عبد الأعلى بن
عامر الثعلبى . قال المنذرى : لا يحتج به ، وهو كوفى . وقال ابن حنجر فى
التقريب : صدوق يهم . وقال فى بلوغ المراد : اسناد هذا الحديث حسن
ولكنه اختلف فى وصله وارساله .

أما هنيذة بن خالد الكندي ويقال : النخعي قال ابن حجر في التقريب : ربيب عمر رضى الله عنه ، وذكره ابن حبان في الصحابة ، وذكره في الطبقة الثانية من التابعين . وقال ابن عبد البر في الاستيعاب : هنيذة بن خالد الخزاعي له صحبة ، روى عنه أبو اسحاق السبيعي ، قاله الطبري . وقال الخزرجي في التذهيب : روى عن علي وروى عنه عدى بن ثابت وأبو اسحاق ، وثقه ابن حبان أ ه .

اما اللغات فالأحرف : « مد • تجريد • غل • صفد نضو • شمراخ ، المد : الشد والجذب • قال ابن بطال في شرح غريب المذهب : لغل بالفتح شد العنق بجبل أو غيره والغل بالضم الجبل ، والصفد بالسكان الفاء مصدر صفده بالحديد يصفده يخفف ويشدد • والصفد بالتحريك : القيد وهو الغل في العنق أيضا ، وجمعه أيضا أصفاد وصفد ، قال تعالى : « مقرنين في الأصفاذ ^(١) » والنضو : المهزول ، وقد أنضاه السر : هزله • والشمراخ واحد الشماريخ وهو الشكال الذي يكون عليه السر والربط ، والعامية تقول : (شمروخ) •

اما الأحكام فالمستحب للإمام اذا أراد أن يقيم الحد أن يحضره طائفة من المسلمين يهدون أقامته لقوله تعالى : « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ^(٢) » واختلف الناس في عددهم ، فمذهبنا أن الطائفة ها هنا أربعة ، وذهب ابن عباس الى أن الطائفة ها هنا واحد فما فوقه ، وذهب عطاء وأحمد الى أن الطائفة ها هنا اثنان فما فوقهما ، وذهب الزهري الى أنها ثلاثة ، وذهب ربيعة إلا أنها خمسة ، وذهب الحسن البصري الى أنها ها هنا عشرة • وذهب مالك كمذهبنا الى أنها ها هنا أربعة ووجه القائلين بواحد أنهم أرادوا واحدا مع الذي يقيم الحد ، لأن الذي يقيم الحد حاصل ضرورة ، فيتعين صرف الأمر الى غيره ، ووجه القائلين بالاثنتين كما فوقهما أن الطائفة اسم لما زاد على الواحد وأقله اثنان • ووجه القائلين بالثلاثة فما

(١) الآية ٤٩ من سورة ابراهيم .

(٢) الآية ٥ من سورة المؤمنون .

فوق ، لأن الطائفة جساعة ، وأقل الجمع ثلاثة ، دليلنا أن الأربعة هو العدد الذى يثبت به الزنا ، فوجب أن يكونوا هم الذين يحضرون إقامة الحد . قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى : قال الشافعى رحمه الله تعالى : جعل الله الطائفة ها هنا أربعة فأكثر ، وفي صلاة الخوف ثلاثة ، وفي قوله تعالى : « فلولوا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم ^(١) » الآية واحد فأكثر .

مسألة اذا كان المحدود بكرا نظرت فيه - فان كان قويا صحيحا والزمان معتدل الحر والبرد - فانه يجلد ، ولا يجرد ولا يمد . وقال أبو حنيفة : يجرد عن الثياب . دليلنا ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال : « ليس في هذه الأمة مد ولا تجريد ، ولا غل ، ولا صفد » ولا مخالف له في الصحابة ، ويفرق الضرب على أعضائه ، ويتوقى الوجه والمذاكير ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ضرب أحدكم فليتوق الوجه » ولقول على كرم الله وجهه للجلاد : « اضربه وأعط كل عضو منه حقه واتق وجهه ومذاكره » وروى ذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما ، ولأن الوجه يتبين فيه اليسير ، والمذاكير مقتل . وهل يتوقى الرأس ؟ فيه وجهان ، أحدهما وهو قول المأسرخسى واختيار ابن الصباغ أنه يتوفاه لأنه مقتل ويخاف فيه العمى وزوال العقل ، وكذلك الخاصة مثله . والثانى وهو قول أكثر أصحابنا أنه لا يتوقى الرأس لما روى عن أبى بكر رضى الله عنه وأرضاه أنه قال للجلاد : اضرب الرأس فان الشيطان فيه . ولأنه يكون مغطى في العادة فلا يخاف تشويهه ، ولأن ضربه بالسوط ، فلا يخاف فيه منه الموت ويضرب بسوط بين سوطين ، فليس هو بالحديد فيجرح ، ولا خلق فلا يؤلم ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « أراد أن يجلد رجلا فأتى بسوط خلق فقال : فوق هذا فأتى بسوط حديد فقال بين هذين ، فأتى بسوط قد لان فضرب به » .

(١) الآية ١٢٢ من سورة التوبة .

ويضرب ضرباً بين ضربين ، فلا يرفع الجلاذ يده حتى يرى بياض ابطه ، ولا يضعها وضعا يسيرا ، ولكن يرفع ذراعه ويضرب • ولأنه اذا رفع يده حتى يرى بياض ابطه وقع الضرب شديداً ، وربما جرحه ، واذا وضع يده وضعا يسيرا لم يحصل به ألم • ويضرب الرجل قائماً ويترك له يده يتقي بها ، ولا يقيده ولا يمد ، ولا يجرد عن ثيابه ، بل يترك عليه قميص أو قمصان ، ولا يترك عليه جبة محشوة ولا فروة ، لأنه يمنع من وصول الألم اليه •

وتجلد المرأة جالسة ، ولأن ذلك أستر لها ، وتشد عليها امرأة ثيابها في حال الضرب لئلا يتكشف بدنهما • وتضرب ضرباً بين ضربين لما رويناه على ، وروى أن جارية أقرت عند عمر أنها زنت فقالت : « أذهبت الجارية حسنهما وجمالها ثم قال للرجلين اضرباها ولا تخرقا لها جلدا » فان كان البكر مريضاً أو مقطوعاً أو محدوداً أخر جلده حتى يبرأ من مرضه وقطعه ، ويسكن ألم جلده الأول ، وكذلك ان كان الزمان شديد الحر والبرد أخر جلده حتى يعتدل الزمان ، لأن المقصود من جلده النكال والردع لا القتل ، فلو جلدناه في كل هذه الأحوال لم يؤمن أن يموت من ذلك • وان كان نضو الخلق لا من علة ، لكنه نحيف البدن ، أو كان به مرض لا يرجى زواله كالمسلول والزمن ، فانه لا يحد حد الأقوياء ، ولكن يضرب بعشكال النخل • وهو عرجونه فيؤتى بعرجون فيه مائة شمراخ فيضرب بها دفعة واحدة ، أو يضرب بأطراف الثياب والنعال • وقال مالك : لا يضرب الا بالسوط مائة مفرقة ، فان لم يكن آخر • وقال أبو حنيفة : يجمع مائة سوط ويضرب بها دفعة واحدة • دليلنا ما روى أبو داود بإسناده عن أبي أمامة عن أبيه سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الأنصار انه اشتكى رجل منهم حتى أضنى فعاد جلدة على عظم ، فدخلت عليه جارية لبعضهم ففحص لها ، وساق حديث المصنف ، وهذا نص في موضع الخلاف ، ولأنه لا يمكن ضربه بالسوط لأنه يؤدي الى تلفه ، ولا يمكن تركه لأنه يؤدي الى تعطيل الحدود • فان سرق نضو الخلق أو المريض الذي لا يرجى زوال مرضه فهل يقطع ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يقطع ، لأنه ليس المقصود

منه القتل ، فلما لم ينجز جلده بالسوط لم ينجز قطعه • والثاني : يقطع وهو المذهب لأننا لا يمكننا أن نقطعه قطعاً لا يخاف منه ، إذ كل القطع يخاف منه السراية فتركه يؤدي الى اسقاط الحد بخلاف الجلد •

فرع وان وجب الجلد على امرأة وهي حبلى لم تجلد حتى تضع لأن جلدتها ربما كان سبباً لتلف ولدها ، وربما كان سبباً لتلفها لأنها تضعف بالحمل ، وكذلك اذا ولدت لم ينجز ضربها ما دامت نفساً ، لأن خروج الدم منها يضعفها فهي كالمريضة •

إذا ثبت هذا فكل موضع قلنا : يجوز فيه إقامة الحد فأقيم الحد فمات المحدود ، لم يجب ضمانه ، لأن الحق قتله ، وكل موضع قلنا : لا يجوز إقامة الحد فيه فأقام الامام فيه - فان كانت المرأة حاملاً وتلف حملها - وجب على الامام ضمانه ، لأنه متعدد بذلك ، فان لم يعلم الامام بكونها حاملاً ، فهل يجب ضمانه ؟ في ماله أو في بيت المال ؟ فيه قولان مضي توجيههما في كتاب الضمان من الجزء الثالث عشر ، وان علم الامام بكونها حاملاً ففيه طريقتان ، من أصحابنا من قال : يجب ضمانه في ماله قولاً واحداً ، لأن بيت المال انما يحمل خطأ الامام ، وهذا عمد ، ومنهم من قال : فيه قولان ، وهو الأصح ، لأن اتلاف الجنين لا يتأتى فيه العمد المحض ، وانما يتلف بعمد الخطأ ، وان تلف المحدود فقد نص الشافعي رحمه الله على أن الامام اذا أقام الحد على رجل في شدة حر أو برد فمات المحدود لا يجب ضمانه ، ونص الشافعي رضي الله عنه أنه اذا أمر الخائن فختن في شدة الحر أو البرد فمات المختون وجب ضمانه ، فمن أصحابنا من نقل جواب كل واحدة منهما الى الأخرى ، وخرجهما على قولين ، أحدهما : لا يجب عليه ضمانه لأنه تلف بما هو مستحق عليه ، والثاني : يجب عليه ضمانه ، لأنه تعدى بذلك ، ومنهم من قال : لا يجب عليه ضمان المحدود لأن الحد منصوص عليه ، ويجب عليه ضمان المختون ، لأن الختان مجتهد فيه ، فاذا قلنا : يجب الضمان فكم يجب ؟ فيه وجهان ، أحدهما : يجب جميع الدية ، لأنه مفترط ، والثاني : لا يجب الا نصف الدية ، لأنه مات من واجب

ومحظور ، وفي محل الوجوب قولان أحدهما : في ماله ، والثاني : في بيت المال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وجب التغريب نفى الى مسافة يقصر فيها الصلاة لأن ما دون ذلك في حكم الموضع الذي كان فيه من المنع من القصر والفطر والمسح على الخف ثلاثة أيام ، فان رجع قبل انقضاء المدة رد الى الموضع الذي نفى اليه ، فان انقضت المدة فهو بالخيار بين الإقامة وبين العود الى موضعه . وان رأى الإمام أن ينفيه الى أبعد من المسافة التي يقصر فيها الصلاة كان له ذلك ، لأن عمر رضى الله عنه غلب الى الشام ، وغرب عثمان رضى الله عنه الى مصر وان رأى أن يزيد على سنة لم يجز ، لأن السنة منصوص عليها ، والمسافة مجتهد فيها ، وحكى عن أبي على ابن أبي هريرة أنه قال يغرب الى حيث ينطلق عليه اسم القرية ، وان كان دون ما تقصر اليه الصلاة لأن القصد تعذيبه بالقرية ، وذلك يحصل بدون ما تقصر اليه الصلاة ، ولا تغرب المرأة الا في صحبة ذي رحم محرم ، أو امرأة ثقة في صحبة مأمونة . وان لم تجد ذا رحم محرم ولا امرأة ثقة ، تنطوع بالخروج معها استؤجر من يخرج معها ، ومن أين يستأجر ؟ فيه وجهان ، من أصحابنا من قال : يستأجر من مالها لأنه حق عليها ، فكانت مؤنته عليها ، وان لم يكن لها مال استؤجر من بيت المال . ومن أصحابنا من قال : يستأجر من بيت المال ، لأنه حق لله عز وجل ، فكانت مؤنته من بيت المال ، فلن لم يكن في بيت المال ما يستأجر به استؤجر من مالها .

فصل وان كان الحد رجما - وكان صحيحا والزمان معتدل - رجم لأن الحد لا يجوز تأخيره من غير عذر ، وان كان مريضا مرضا يرجى زواله أو الزمان مسرف الحر أو البرد ، ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يؤجل رجمه لأن القصد قتله فلا يمنع الحر والبرد والمرض منه . والثاني : أنه لا يؤخر لأنه ربما رجع في خلال الرجم وقد أثر في جسمه الرجم ، فيعين الحر والبرد والمرض على قتله ، وان كان امرأة حاملا لم ترجم حتى تضع لأنه يتلف به الجنين .

فصل فان كان المرحوم رجلا لم يحفر له ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحفر لماعز ، ولأنه ليس بعودة . وان كان امرأة حفر لها لما روى بريدة قال : ((جاءت امرأة من غامد الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

فاعترفت بالزنا فامر فحفر لها الى صدرها ثم امر برجمها « لأن ذلك استر لها » .

فصل وان هرب المرجوم من الرجم - فان كان الحد ثبت بالبينة - اتبع ورجم ، لأنه لا سبيل الى تركه ، وان ثبت بالاقرار لم يتبع لما روى أبو سعيد الخدرى قال : « جاء ماعز الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان الآخر زنى . وذكر الى أن قال : اذهبوا بهذا فارجموه فأتينا به مكانا قليل الحجارة ، فلما رميناه اشتد من بين ايدينا يسمى فتبعناه ، فأتى بنا حرة كثيرة الحجارة فقام ونصب نفسه ، فرميناه حتى قتلناه ، ثم اجتمعنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فآخبرناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : سبحان الله فهلا خليتم عنه حين سعى من بين ايديكم » وان وقف وأقام على الاقرار رجم ، وان رجع عن الاقرار لم يرجم ، لأن رجوعه مقبول ، وبالله التوفيق .

الشرح حديث أبى سعيد الخدرى أخرجه أبو داود عن أبى كامل شيخ أبى داود ثنا يزيد - يعنى ابن زريع - وثنا أحمد بن منيع عن يحيى بن زكريا ، وهذا لفظه عن داود عن أبى نضرة عن أبى سعيد قال : « لما أمر النبى صلى الله عليه وسلم برجم ماعز بن مالك خرجنا الى البقيع ، فوالله ما أوثقناه ولا حضرناه له ، ولكنه قام لنا ، قال أبو كامل : قال : فرميناه بالعظام والمدر والخزف ، فاشتد واشتدنا خلفه حتى أتى عرض الحرة ، فانتصب لنا فرميناه بجلاميد الحرة حتى سكنت ، فما استغفر له ولا سبه » .

اما اللغات قوله : (والزمان معتدل) الزمان والزمن اسم القليل من الوقت وكثيره وقال أبو الهيثم : الزمان زمان الرطب والفاكهة وزمان الحر والبرد ، قال : ويكون الزمان شهرين الى ستة أشهر وقوله : (الآخر) الألف المهموزة غير ممدودة ، بعدها خاء مكسورة بمعنى الأبعد ، ويقال فى الشتم : أبعد الله الآخر : وقال فى التلويح : أى الغائب البعيد المتأخر ، ويقال هذا عند شتم الانسان من يخاطبه كأنه نزهه بذلك أفاده ابن بطل ، والحرة نتوه بركانى ينجم عنه تناثر الأحجار والصخور مع كثرتها ولأنها بقايا براكين فانها تكون سودا نخرة ، وجمع الحرة حرار وحررات وأحرون جمع أحره ، وحرين جمع حرة والراو والنون زائدتان .

اما الأحكام فانه يغرب البكر سنة مع الجلد ، وفي العبد قولان ، وقد مضى الدليل عليه ، ولا يجوز الزيادة على السنة للخبر ، وأقل مسافة التغريب ما تقصر به الصلاة ، وقال أبو على ابن أبي هريرة : يكفى التغريب الى دون مسافة القصر ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « تغريب عام » ولم يفرق ، والمذهب الأول ، لأن ما دون مسافة القصر في حكم بلد الاقامة . وان رأى الامام أن يغرب الى مسافة أكثر من مسافة القصر جاز ، لأن عمر رضى الله عنه غرب من المدينة الى الشام ، وغرب عثمان رضى الله عنه منها الى مصر ، وان كان الزانى غريبا في البلد الذى زنى فيه لم يمتنع بالاقامة في تلك البلدة ، بل يخرج منها الى بلد تقصر اليه الصلاة من البلد الذى زنى فيه ، وان أراد ان يرجع الى وطنه وبينهما مسافة القصر أو أكثر منع من ذلك ، لأن القصد بالتغريب تعذيبه ، وذلك لا يحصل برجوعه الى وطنه . وهل يجزى التغريب سنة مفرقة ؟ يحتمل أن يكون على وجهين كتعريف اللقطة سنة مفرقة ، فاذا انقضت السنة كان بالخيار بين أن يرجع الى وطنه وبين أن لا يرجع لأن الواجب قد حصل .

فرع وهل تغرب المرأة وحدها ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ، أحدهما : تغرب وحدها لأنه سفر واجب فهو كالهجرة . والثانى : لا تغرب وحدها ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تسافر المرأة الا ومعها زوجها أو ذو محرم » فاذا قلنا بهذا فهل تجب على ذى رحمها أن يسافر معها ؟ فيه وجهان ، قال أكثر أصحابنا : لا يلزمه السفر معها ، لأن السفر وجب عليها فلم يجب على ذى رحمها ، كما قلنا في سفرها للحج ، وقال أبو العباس : يلزمه الخروج معها ، ولا يمتنع على الانسان قطع مسافة لأجل الغير ، كما لو أمر الامام قوما في الغزو - وكان على طريقهم عدو يخافونه - فان على الامام أن يبعث معهم جيشا ليجوزوا بهم على ذلك العدو ، والأول أصح ، فعلى هذا ان تطوع ذو رحمها بالخروج معها أو لم يتطوع - ولكن وجدت امرأة ثقة فتطوعت بالخروج معها وكان الطريق آمنا - لزمها السفر لذلك ، وان لم يتطوع ذو رحمها بالخروج ، ولا وجدت امرأة ثقة تتطوع بالخروج معها في طريق مأمون ، فانه يستأجر ذو رحمها

امرأة لتخرج معها ، ومن أين يستأجر ؟ فيه وجهان ، أحدهما : من مالها ، لأن ذلك واجب عليها ، فان لم يكن لها مال ، كانت من بيت المال ، لأن في ذلك مصلحة ، والثاني : يستأجر من بيت المال ، لأنه حق لله فكانت مؤتته من بيت المال ، فان لم يكن فيه شيء أو كان ولكنه يحتاج اليه لما هو أهم من ذلك ، كان في مالها ، لأنه واجب عليها .

مسألة وان كان الزاني ثيبا نظر فيه — فان كان صحيحا قويا ، والزمان معتدل الحر والبرد — رجم ، وان كان مريضا أو في شدة حر أو برد — فاختلف أصحابنا فيه — فقال ابن الصباغ : ان ثبت زناه بالبينة رجم ، وان ثبت باقراره فيه وجهان ، أحدهما : يؤخر رجمه الى أن يبرأ مرضه ، ويعتدل الزمان ، لأنه لا يؤمن أن يرجع عن اقراره. بعد أن رجم بعض الرجم ، فيؤدى ذلك مع المرض أو شدة الحر والبرد الى تلفه . والثاني : يرحم ولا يؤخر ، لأن الزنا قد ثبت عليه ووجب رجمه فلم يؤخر كما لو ثبت زناه بالبينة ، وما ذكره في الأول يبطل بالزنا اذا ثبت بالبينة أنه يجوز أن يرجع الشهود بعد أن رجم بعض الرجم فيسقط عنه الرجم ، ومع هذا لا يؤخر الرجم ، وقال الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب : هل يؤخر الرجم مع المرض أو شدة الحر أو البرد ؟ فيه وجهان ، ولم يفرق بين أن يثبت الزنا بالبينة أو بالاقرار ، الا أن تعليله يدل على أنه أراد اذا ثبت الزنا بالاقرار أنه يؤخر ، قال : لأنه ربما رجع عن اقراره في حال الرجم . وقال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : ان كان مريضا فان الرجم يؤخر بكل حال سواء كان يرجي زواله أو مما لا يرجي زواله ، وان كان في شدة الحر أو البرد ففيه ثلاثة أوجه ، أحدها : يرحم في الحال ، والثاني : ان ثبت بالاقرار لم يرحم ، وان ثبت بالبينة رجم ، دليلهما قد مضى . والثالث : ان ثبت زناه بالبينة أخر رجمه ، وان ثبت بالاقرار رجم ، لأنه هتك نفسه باقراره ، والأول أصح .

فروع واذا أريد رجم الزاني نظرت — فان كان رجلا — لم يحفر له سواء ثبت زناه بالبينة أو بالاقرار ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم

امراة - فهل يحفر لها ؟ - اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو حامد : ان ثبت زناها بالبينة حفر لها ، لأنها عورة ، وان ثبت زناها باقرارها لم يحفر لها ، لأنها ربما هربت فيكون رجوعا ، ولا يمكنها ذلك . وقال القاضي أبو حامد المروروذى : ان ثبت زناها بالبينة فهو بالخيار بين أن يحفر لها ولا يحفر لها ، وان ثبت باقرارها لم يحفر لها . وقال القاضي أبو الطيب : هو بالخيار بين أن يحفر لها أو لا يحفر لها سواء ثبت زناها بالبينة أو بالاقرار ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية الى ثديها ولم يحفر للجهنية . وكان قد ثبت زناها بالاقرار . وقال المصنف : يحفر للمرأة ، ولم يفرق بين ان ثبت بالاقرار أو بدونه لأن ذلك أستر لها .

فرع وان وجب الرجم على امرأة حبلى لم ترجم حتى تضع ، لما ذكرناه فى الغامدية والجهنية ، وروى أن عمر رضى الله عنه أراد أن يرمي امرأة حاملا ، فقال له معاذ رضى الله عنه : ان كان لك سبيل عليها فلا سبيل لك على ما فى جوفها ، فتركها . وان وجد للولد من يرضعه رجمت بعد ما تسقيه الأم اللبا ، لأنه لا يعيش الا بذلك . وان لم يوجد له من يرضعه لم ترجم حتى تقطعه لما ذكرناه فى حديث الغامدية .

فرع وان هرب المرموم فى حال الرجم نظرت - فان ثبت زناه بالبينة - اتبع ورجم الى أن يموت لأنه لا سبيل الى تركه ، وان ثبت زناه باقراره لم يتبع لما روى أن ماعز بن مالك لما وجد ألم الحجارة فر بين أيديهم ، فتبعوه ورجموا حتى مات ، ثم ذكروا ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « هلا خليتموه حين سعى بين أيديكم » ولأنه لو رجع عن اقراره لقبول رجوعه ، فكان الظاهر من حاله لما هرب منهم أنه رجع عن اقراره ، فان هرب ولم يصرح بالرجوع وتبعوه ورجموا حتى قتلوه لم يجب عليهم ضمانه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم ضمان ماعز ، ولأن هربه يحتمل الرجوع وغيره ، فلم يجب عليهم الضمان بالشك .

فرع ويفسل المرجوم ويصلى عليه ان كان مسلما ، وقال مالك : لا يصلى عليه • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالعامدية فرجمت موصلى عليها ودفنت ، وأمرهم أن يصلوا على الجهنية فقال عمر رضى الله عنه : نصلى عليها وقد زنت ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت شيئا أفضل من أنها جادت بنفسها لله تعالى » • وقال ابن قدامة في المغنى من كتب الحنابلة : لا خلاف في تغسيلهما ودفنهما ، وأكثر أهل العلم يرون الصلاة عليهما • قال الامام أحمد : سئل على رضى الله عنه عن شراطة وكان رجمها فقال : اصنعوا بها كما تصنعون بموتاكم ، وصلى عليها • وقال مالك : من قتله الامام فى حد لا نصلى عليه ، لأن جابرا قال فى حديث ماعز : « فرجم حتى مات فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : خيرا ولم يصل عليه » • متفق عليه • اهـ •

دليلنا ما سقناه من حديث الصلاة على الجهنية وهو ثابت من حديث عمران بن حصين عند أبى داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح •

فرع ويكره اقامة الحد فى المسجد ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وقال ابن أبى ايلى : لا يكره • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يستنقاد فى المسجد كما مضى تخريج ذلك فى الجنايات ، كما نهى أن تنشد فيه الأشعار أو تقام فيه الحدود • فان أقيم الحد فى المسجد سقط الفرض ، لأن النهى يعود الى المسجد لا الى الحد ، فسقط به الفرض كالصلاة فى دار مغصوبة والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد القذف

القذف محرم ، والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اجتنبوا السبع الموبقات ، قالوا : يا رسول الله وما هن ؟ قال : الشرك بالله عز وجل ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات » .

فصل إذا قذف بالغ عاقل مختار مسلم أو - كافر التزم حقوق المسلمين من مرتد أو ذمي أو معاهد - محصنا ليس بولد له بوطء يوجب الحد : وجب عليه الحد ، فإن كان حرا جلد ثمانين جلدة ، لقوله تعالى : « والذين (١) يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » وإن كان مملوكا جلد أربعين لما روى يحيى بن سعيد الانصارى قال : « ضرب أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم مملوكا افتري على حر ثمانين جلدة ، فبلغ ذلك عبد الله بن عامر بن ربيعة فقال : أدركت الناس من زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وإلى اليوم فما رأيت أحدا ضرب المملوك المفتري على الحر ثمانين قبل أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم » وروى خلاص أن مليا كرم الله وجهه قال في عبد قذف حرا نصف الحد ، ولأنه حد يتبعض فكان المملوك على النصف من الحر كحد الزنا .

فصل وإن قذف غير محصن لم يجب عليه الحد لقوله عز وجل : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فدل على أنه إذا قذف غير محصن لم يجلد ، والمحصن الذى يجب الحد بقذفه من الرجال والنساء من اجتمع فيه البلوغ ، والعقل ، والإسلام ، والحرية ، والعفة عن الزنا . فإن قذف صغيرا ، أو مجنونا ، لم يجب به عليه الحد ، لأن ما يرمى به الصغير والمجنون لو تحقق لم يجب به الحد ، فلم يجب الحد على القاذف ، كما لو قذف بالغا عاقلا بما دون الوطء . وإن قذف كافرا لم يجب عليه الحد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه

(١) الآية ٤ من سورة النور .

وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » وان قذف مملوكا لم يجب عليه الحد ، لأن نقص الرق يمنع كمال الحد فيمنع وجوب الحد على قاذفه ، وان قذف زانيا لم يجب عليه الحد لقوله عز وجل : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فأسقط الحد عنه اذا ثبت انه زنى ، فدل على انه اذا قذفه وهو زان لم يجب عليه الحد ، وان قذف من وطئ في غير ملك وطئا محرما لا يجب به الحد ، كمن وطئ امرأة ظنها زوجته او وطئ في نكاح مختلف في صحته ، ففيه وجهان ، أحدهما : انه لا يجب عليه الحد ، لأنه وطئ محرما لم يصادف ملكا فسقط به الإحصان كالزنا . والثاني : انه يجب لأنه وطئه لا يجب به الحد فلم يسقط به الإحصان كما لو وطئ زوجته وهي حائض .

الشرح قوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » قال سعيد بن جبير سبها ما قيل في عائشة أم المؤمنين رضى الله عنها . وقيل : بل نزلت بسبب القذفة عاما لا في تلك النازلة . وقال ابن المنذر : لم نجد في أخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم خبرا يدل على تصريح القذف ، وظاهر كتاب الله تعالى مستغنى به ، دالا على القذف الذى يوجب الحد ، وأهل العلم على ذلك مجمعون . هكذا أفاده القرطبي .

أما حديث أبي هريرة فقد مضى في غير موضع وهو متفق عليه . وحديث ابن عمر أخرجه البيهقي ورواية ابن عمران : « فليس بمحصن » بالبناء للمجهول ، وفي رواية عند البيهقي أيضا : « لا يحصن أهل الشرك بالله شيئا » فيكون مقتضاها أنهم لا يحصنون بالفاعلية ويشهد لرواية البيهقي الأخيرة قصة كعب بن مالك حين أراد أن يتزوج كتائية فنهاه النبي صلى الله عليه وسلم قائلا : « انها لا تحصنك » ويشهد لذلك أيضا قراءة والمحصنات بكسر الصاد كما سيأتى في اللغات .

أما خبر يحيى بن سعيد الأنصارى فعند البيهقي ، وقد رواه مالك في الموطأ عن عبد الله بن ربيعة قال : « أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين سوطا » .

أما اللغات فقله تعالى : « والذين يرمون » يعنى يسبون ، واستعير له اسم الرمي لأنه اذاية بالقول ، قال النابغة :

وجرح اللسان كجرح اليد

وقال غيره :

رمانى بأمر كنت منه ووالدى بريئا ومن أجل الطوى رمانى

وكما سمي الرمي بالحجارة قذفا كذلك سمي الرمي بالقول قذفا ، وفي حديث الملاعة : « ان ابن أمية قذف امرأته بشريك بن السمحاء ؛ أى رماها » .

(والمحصنات) بكسر الصاد وفتحها قراءتان للجمهور وقد مضى لنا تفصيل ذلك في أول كتاب الحدود وفي كتاب النكاح قبله . وقوله : (افترى على جر) أى كذب وقال تعالى : « لا تقفروا على الله كذبا » .

حد القذف

قال تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون ، الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فان الله غفور رحيم)^(١) .

وروى البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : « اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » وقال تعالى : (ان الذين يرمون المحصنات المؤمنات الغافلات لعنوا فى الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم)^(٢) .

(١) الآية ٤ ، ٥ من سورة النور .

(٢) الآية ٢٣ من سورة النور .

وقد بينت الآيتان الأوليين العقوبة وبينت الآية الأخرى مع الحديث الجريمة ، فرمى المحصنات بلا ريب بالزنا جريمة وعقوبتها هي الجلد ثمانون جالدة •

لكن هل يدخل رمى الرجال في الجريمة والعقوبة في الأمر ، فيعد رميهم جريمة ويكون عليها العقاب ، لقد اتفق فقهاء الأمصار على أن رمى المحصنين كرمى المحصنات على سواء ، والحكم القرآني لا يخص أحد الجنسين دون الآخر ، فخطاب الرجال خطاب للنساء أيضا ، وذكر الرجال في الأحكام ذكر للنساء بمقتضى قانون التساوى في الأحكام ، وكذلك اذا ذكر النساء ، فقانون التساوى في الأحكام يوجب أن يطبق الحكم أيضا على الرجال ، وقد أقر قانون التساوى الظاهرية الذين يأخذون بظواهر الألفاظ فقرروا أن كل حكم يذكر فيه أحد الجنسين يكون ذكر للآخر لا فرق بين أن يكون هو الرجال أو النساء ، الا اذا تبنت تخصيص النص بأحدهما دون الآخر ، وليس ما يوجب التخصيص ، فبقى قانون التسوية في الحكم على مقتضاء من غير تخصيص •

وفوق ذلك فان الحكمة من حد القذف وهو الرمي بالزنا كما تبين هو منع أن تشيع الفاحشة في المؤمنين بكثرة الترامي بها وسهولة قولها كما قال تعالى : « ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وأنتم لا تعلمون ^(١) » تتحقق في المرأة والرجل على سواء وان رمى الرجال الذين اشتهروا بالعفة والتقوى بهذه الفاحشة من غير بينة يحل عرى الأخلاق ويسهل ارتكاب هذه الجريمة ممن يتردد فيها من الشباب •

ويصح أن ننبه هنا الى أن بعض فرق الخوارج يقولون : ان حد القذف الوارد في النص هو خاص برمي النساء دون الرجال ، لأن النص وارد فيهن فيقتصر على مورده ، ولأن رمى المرأة بالزنا أشد تأثيرا في حياتها من رمى

(١) الآية ١٩ من سورة النور •

الرجل ، لأنه الدنس اذا لحقها من هذه لا يمحي عاره من حياتها ، وأما من يقذف الرجال فانه لا ينطبق عليه النص ، لأن تعميم تطبيق النصوص انما يكون حيث التساوى ولا تساوى هنا بين الرجل والمرأة في الأذى من هذه الجريمة . ويجب عن ذلك بأن التساوى الذى يجعل الرمى واحدا سواء أكان المذوف رجلا أم امرأة لا ينظر فيه الى الأذى الشخصى وانما ينظر فيه الى الأثر المترتب على الترامى بهذه الفاحشة ، فانه يؤدى الى شيوعها ، وان ذلك يتحقق سواء أكان على الرجل أم كان على المرأة فهما من حيث الأثر سواء ولذلك يتساوى العقاب .

والحصانة هنا العفة مع البلوغ والعقل بمعنى أنه لا يثبت أنه ارتكب من رمى بالزنا هذه الجريمة من قبل ، فاذا كان قد ارتكبها أو عرف أنه ارتكبها باقامة الحد عليه فان رميه بالزنا لا يوجب الحد ، ولكنه يوجب التعزير ، فان الشخص اذا كان صادقا لا يعاقب بهذه العقوبة ، ولكن بقى أنه أشاع ما يجب ستره واخفاؤه ، بعد أن نزل العقاب فيعزر .

واذا كان الرجل والمرأة قد سقط عنهما الحد لشبهة كمن يتزوج احدى محارمه وهو لا يعلم العلاقة المحرمة فدخل بها . فانه في هذه الحالة تثبت الشبهة ولا يكون الدخول زنا ، أو كمن يتزوج مطلقة مطلقة مكملته للثلاث ولا يعلم أنها تحرم عليه فدخل بها ثم فرق بينهما ، فهل الدخول على هذا النحو يسقط وصف الحصانة ويكون مزيلا لمعنى العفة ، ومثل ذلك من أدخلت عليه امرأة على أنها زوجته وهى تظنه زوجها فدخل بها على هذا الظن أيكون هذا نافيا لمعنى الحصانة ؟

والجواب : أن أبا حنيفة وأصحابه قرروا أن الشبهة ان كانت قوية بحيث لا تسقط الحد فقط بل تمحو وصف الزنا كما او عقد على أخته من الرضاع ولا علم له ، وكذلك لا علم لها بواقعة الرضاع فان هذه الشبهة تسقط الحد وتمحو وصف الزنا ، ولذا يثبت النسب وتجب العدة وذلك مع وجود المهر ، وعلى ذلك يكون الدخول بغير زواج مع هذه الشبهة غير مناف لمعنى الحصانة ، وأما اذا كانت الشبهة ليس لها هذه القوة كمن يتزوج

باحدى محارمه جاهلا التحريم فان هذه الشبهة لا تمحو وصف الزنا ،
وان أسقطت الحد وأوجبت المهر ولذلك نقول : انها تتنافى مع معنى
الحصانة •

فرع في انطباق هذا النص على العبد اذا قذف غيره أيقام
عليه الحد ثمانين جلدة وكذلك الأمة اذا قذفت غيرها أم يكون حدهما أربعين
جلدة باعتبار أن عليهما نصف ما على الأحرار والحرائر من العذاب ؟

قد قال جمهور العلماء : ان حده في هذه الحال هو أربعون باعتبار أن
عقوبته دائما على النصف من عقوبة الحر ، ولكن بعض التابعين يرون أنه
يحد ثمانين جلدة ، وروى ذلك عن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه •

وقال الحنابلة (١) : (أجمع أهل العلم على وجوب الحد على العبد اذا
قذف الحر المحصن لأنه داخل في عموم الآية ، وحده أربعون في قول أكثر
أهل العلم ، وروى عن عبد الله بن عامر بن أبى ربيعة أنه قال : أدركت
أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المملوك
اذا قذف الا أربعين وجلد أبو بكر بن عمرو بن حزم عبدا قذف حرا ثمانين ،
وبه قال قبيصة وعمر بن عبد العزيز • ولعلمهم ذهبوا الى عموم الآية ،
والصحيح الأول للاجماع المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم ، ولأنه حد
يتبعض ، فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا ، وهو يخص
عموم الآية ، وقد عيب على أبى بكر بن عمرو بن حزم جلده ثمانين • وقال
سعيد - يعنى ابن منصور - حدثنا عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه
قال : حضرت عمر بن عبد العزيز جلد عبدا في قرية ثمانين فأنكر ذلك من
حضره من الناس وغيرهم من الفقهاء فقال عبد الله بن عامر بن ربيعة انى
رأيت والله عمر بن الخطاب ما رأيت أحدا جلد عبدا في قرية فوق
أربعين) اهـ •

ويدو أن الذين رأوا تمام الحد على العبد في جريمة القذف راعوا

(١) المفتى لابن قدامة •

عموم الآية والى أن اشاعة الفاحشة بالقول تتساوى آثارها الضارة سواء صدرت من حر أو من عبد ، ولما كان العبد لا عذر له في رميه الأبرياء فإن ضعفه لا يكون سبيلا الى اشاعة الفاحشة في الذين آمنوا ، وإذا ثبت التنصيف في الزنا فلا يثبت في غيره الا بالقياس عليه ، ولكن لا قياس مع النص ، وقد ورد النص عاما ، وقد ذهب الى هذا داود بن علي اظاهر وولده وبعض أصحابه حاشا ابن حزم فانه قال : بقول الجمهور بتنصيف حد القذف على العبد .

ولنا أن الصحابة رضوان الله عليهم وهم أعلم الناس بمواطن التنزيل قد أجمعوا على التنصيف في عقوبة القذف من العبيد هكذا أفاده أبو زهرة مع تصرف منا قال :

وثاني الأمرين اللذين يثاران عند تطبيق النص القرآني هو أنه إذا رمى العبد بالزنا أيحد من يقذفه ؟ أو بعبارة أعم هل يشترط في الحضانة التي توجب حد القذف الحرية ؟ وقد روى ذلك عن أبي هريرة أنه قال : سمعت أبا القاسم صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « من قذف مملوكه وهو برىء مما قال جلد يوم القيامة الا أن يكون كما قال ^(١) » وعن عبد الله بن عمر أنه قال : « من قذف مملوكا كان لله في ظهره حد يوم القيامة ، ان شاء أخذ وأن شاء عفا عنه » ولكن يلاحظ أن ذلك في قذف المالك لعبده فهل يقاس عليه قذف غيره ، مع أن المالك له ولاية التأديب لعبده من غير جور ولا ظلم ، ولا تجاوز لحدود ، وعلى أى حال فالجمهور على أنه لا يحد حد القذف من يرمى عبدا بالزنا وقد جاء في فتح الباري ما نصه :

قال المهلب : أجمعوا على أن الحر اذا قذف عبدا لم يجب عليه الحد ، ودل على هذا الحديث • أى حديث أبي هريرة السابق • لأنه لو وجب على

(١) قلت : هذا الحديث أخرجه مسلم ولفظه « من قذف مملوكه بالزنا يقام عليه الحد يوم القيامة الا أن يكون كما قال » وأخرجه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة بلفظه « من قذف مملوكه وهو برىء مما قال جلد يوم القيامة حدا إلا أن يكون كما قال » (ط) .

السيد أن يجلد في قذف عبده في الدنيا لذكره كما ذكره في الآخرة ، فإن ملكهم يزول عنهم ويتكافأون في الحدود ويقتص لكل منهم إلا أن يعفو ، ولا مفاضلة حينئذ إلا بالتقوى •

قلت : في نقله الاجماع نظر فقد أخرج عبد الرزاق بسنده عن تافع سئل ابن عمر عن قذف أم ولد الآخر فقال : يضرب الحد صاغرا » وهذا بسند صحيح وبه قال الحسن وأهل الظاهر ، واختلفوا فيمن قذف أم ولد بعد موت السيد فقال مالك وجماعة : يجب فيه الحد ، وهو قياس قول الشافعي بعد موت السيد وكذا كل من يقول : انها عتقت بموت السيد (١ هـ) •

وبعض الفقهاء يقررون وجوب تطبيق الحد على من يرمى العبيد ، لأن الحكمة من الحد هو منع الترامي بالفاحشة ، وتنزيه الرأي العام من أن يسرى فيه هذا القول ، وتلك الحكمة تتحقق في رمي العبيد وغيرهم ، وإن للعبد كرامته فيجب أن تصان عن الابتذال كما تصان كرامة الأحرار •

وإن الذي نراه من النصوص أن السيد لا يقام عليه الحد إذا رمى عبده هو ، وحديث أبي هريرة نص في ذلك ، ولم يرد نص عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فيما إذا رمى عبده غيره • وقد روى عن ابن عمر في أثر عبد الرزاق الذي سبقناه آنفا : إذا رمى أم ولد غيره ، وما دام الأثر مقصورا على حال السيد إذا رمى مملوكه فإنه يبقى عموم النص ويحد من يرمى عبده غيره ، وتعليل ذلك أن هناك علاقة تبيح التأديب بالنسبة للمولى مع المملوك ، وإن أساء عزز ولم يحد ، والحديث مقصور على هذه الحالة فيبقى على عمومه •

فرع في عدم قبول شهادة المحدث •

قد ذكرنا أن القاذف يعاقب بعقوبتين وجزأين :

(احدهما) الضرب ثمانين جلدة •

(الثانية) وهي عقوبة أدبية وهي أن لا تقبل له شهادة •

وقد عرفت أن الضرب ثمانون للحر وأربعون على العبد ، وأما العقوبة الأخرى فهي قوله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا) •

وقد اتفق العلماء على أن القاذف لا تقبل له شهادة ما دام لم يتب لأنه ارتكب معصية من غير أن يتوب عنها ففقد شرط العدالة ، والعدالة شرط في قبول الشهادة ، وهو فاسق بهذا القول ما لم يتب ، والجلد لا يزيل وصف الفسق وإن قال بعض الفقهاء أنه كفارة من عقاب يوم القيامة •

ولكن إذا تاب وأحسن التوبة أتقبل شهادته أم لا ؟ وقد زال عنه وصف الفسق ؟

لقد اختلف في ذلك الفقهاء ، فأبو حنيفة وأصحابه والأوزاعي والثوري قالوا : لا تقبل شهادته ، فلا تقبل شهادة محدود في قذف في الاسلام ، وقال الشافعي ومالك والليث وعثمان البتي وأحمد تقبل شهادة المحدود في قذف إذا تاب توبة نصوحا ، لأن التوبة تجب ما قبلها ، وروى عن ابن عباس روايتان (احدهما) أنها تقبل (والثانية) أنها لا تقبل ولو تاب • وروى عن أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه أنه قال لبعض من حدهم في قذف : (إن تبت قبلت شهادتك) وقد قال بعدم قبول شهادته جمع من التابعين منهم سعيد بن المسيب ، والقاضي شريح ، والحسن البصري ، وإبراهيم النخعي ، وسعيد بن جبير كما روى قبول شهادته عن جمع آخر من التابعين منهم عطاء وسفيان بن عيينة والشعبي والقاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، والزهرى •

فرع في أدلة الذين منعوا قبول شهادته ولو تاب :

(أولا) ورودها في صريح الكتاب العزيز عقوبة للقاذفين ولا تكون عقوبة إذا قبلت بعد التوبة لأنهم فاسقون ، والفاسقون بأي سبب من أسباب الفسق لا تقبل شهادتهم ، فلم يكن لهذا النص معنى إلا أن يكون عقوبة

خاصة بهذا النوع من الفسق ، وهو يتفق مع نوع الجريمة اذ أنها كذب ، بل أعظم الكذب ، وأعظم الافتراء . لذلك لم يضع الله تعالى عقوبة على الافتراء غير هذا النوع من الافتراء فكان المناسب أن لا نقلل له شهادة .

(ثانيا) أن الله سبحانه وتعالى قال في عدم قبول الشهادة منه : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا) فذكر لفظ أبدا مع الحكم بأنهم فاسقون يدل على عدم قبول الشهادة ولو تابوا ، لأن التأيد لا يتحقق الا بذلك .

(وثالثا) ان القذف تكوّن عقوبته علنية ، معلمة مشهورة فهو بهذا تنزل مروءته أمام الناس ، ونقص المروءة يمنع قبول الشهادة لأن للقضاء حرمت مقدسة ، ولأن الشهادة ملزمة للقضاء لا يصح أن يخالفها ، فكيف يكون هذا الالتزام بشهادة رجل حد في قذف ، ورؤيت الأسواط تنزل على ظهره بالافتراء ، وان كاثت له توبة فيسنة وبين ربه .

وان الاستثناء في قوله تعالى : (الا الذين تابوا من بعد ذلك) هو من وصفه الفسق لا من قبول الشهادة ، لأن الاستثناء يكون من الحكم المتصل كأداة الاستثناء ، هي الحكم عليه بأنهم فاسقون .

هذه حجج الذين يمنعون قبول شهادته قبل التوبة وبعدها .

فرع في أدلة الذين سوغوا قبولها :

(أولا) أن التوبة تجب ما قبلها ، فاذا تاب وأحسن التوبة فإن الله تعالى يغفر له ، واذا غفر له فإن ما يكون من آثار الجريمة يزول وينتهي ، وهو الذي شرع العقوبة ، وقد غفر فكان حقا على الناس أن يقبلوا شهادته .

(ثانيا) بأن الأبدية مقيدة بحال الاستمرار على الفسق ، ولذلك ذكر بعدها الحكم عليه بأنه فاسق ، فكان دوام عدم قبول الشهادة مقرونا باستمرار وصف الفسق .

(ثالثا) بأن الاستثناء من كل ما سبق وليس من الفسق فقط وقصره على واحد نوع من التحكم من غير دليل •

والحق أن أساس الاختلاف مع الأداة السابقة هو الاختلاف في تفسير قوله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة) فالذين قالوا : ان شهادته لا تقبل جعلوا الاستثناء من الحكم بالفسق ، والذين قالوا : انه تقبل جعلوا الاستثناء من النهى عن قبول الشهادة والحكم بالفسق ، وقد قال في ذلك أبو بكر الرازي : وما ذكرنا من اختلاف السلف وفقهاء الأمصار في حكم القاذف اذا تاب فانما صدر عن اختلافهم في رجوع الاستثناء الى الفسق ، أو الى ابطال الشهادة ، وسمة الفسق جميعا فيرفعهما ، والدليل على أن الاستثناء مقصور الحكم على ما يليه من زوال الفسق دون جواز الشهادة أن حكم الاستثناء في اللغة رجوعه الى ما يليه ، ولا يرجع الى ما تقدمه الا بدلالة • اه •

فرع في مذاهب العلماء في التعريض بالزنا •

اختلف العلماء في الرمي بالزنا بالتعريض أينطبق عليه النص أم لا ينطبق الا النص الصريح ، وقد قال جمع من الفقهاء : ان التعريض لا يعطى حكم التصريح وهو مذهبنا ومذهب أبي حنيفة وأصحابه •

ومن ذلك أن يقول الرجل الآخر : أنا لست بزنا ولا أُمي بزانية ، اذا كانا في مقام التلاحى والشجار •

وقال أحمد في رواية وآخرون : انه يحسد بالتعريض ، لأن ارادة الرمي بالزنا واضحة ، وان الكناية المشهورة تبلغ مبلغ صريح القول ، واستدل القائلون بهذا ما فعله عمر رضي الله عنه بأن جلد من عرض في رمي آخر بالزنا بعد أن شاور علماء الصحابة في ذلك ، وقد فعل أيضا ذلك عثمان رضي الله عنه وأن ذلك كان في مقام النزاع ، فان لم يكن نزاع فقد اتفق الجميع على أنه لا جد •

دليلاً : أن التعريض غير التصريح وللتصريح حكم ليس للتعريض ، ولأن التعريض بالزنا لا يدل دلالة قاطعة على الرمي به ، ولا يصح جلد عند الظن والشبهة ، ولأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ما حد لتعريض •

مسألة قال الشافعي رضي الله عنه : (وإذا قذف البالغ حراً بالغا مسلماً : أو حرة بالغة مسلمة جلد ثمانين جلدة) وجملة ذلك أن القاذف يجب عليه الحد لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات » الآية ، وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « لما أنزل الله تعالى عذري صعد النبي صلى الله عليه وسلم على المنبر فذكر الله تعالى ثم تلا آيات من كتاب الله ثم نزل ، فأمر أن يجلد الرجلان والمرأة حدودهم — يعني حسان بن ثابت ومسطح ^(١) ابن أثالة وحمنة بنت جحش » •

إذا ثبت هذا فلا يجب حد القذف إلا على مكلف — فإن كان القاذف صغيراً أو مجنوناً لم يجب عليه الحد ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاث » ولأن الصبي والمجنون لا حكم لقولهما فلم يجب به الحد بقذف المحصنة والمحصن • فإن قذف من ليس بمحصن لم يجب على القاذف الحد ، لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم — الآية ^(٢) » •

فاشترط الاحصان في المقذوفة ، فدل على أنه لا يجب الحد بقذف من ليس بمحصن • والاحصان في المقذوف له خمس شرائط : البلوغ والعقل والحرية والإسلام والعفة عن الزنا • فإن قذف صغيراً أو مجنوناً لم يجب عليه الحد • لأن ما رماه به من الزنا لو تحقق لم يجب عليهما به حد ،

(١) حسان بن ثابت الأنصاري من بني النجار ، وكانت قبيلته تعرف عند العرب ببني معالة نسبة إلى أمهم وكانت حبشية سوداء • ومسطح ابن بنت خالة أبي بكر الصديق وكان من المهاجرين البذويين المساكين وهو ابن أثالة ابن غياث بن عبد مناف • وحمنة هي أخت زينب أم المؤمنين وابنة عمه النبي صلى الله عليه وسلم •

(٢) الآية ٤ من سورة النور •

فلم يجب على قاذفهما به حد • وان قذف مملوكا لم يجب به عليه حد ، لأن
الرق يمنع من كمال حد الزنا فمنع من وجوب الحد على قاذفه • وان قذف
كافرا لم يجب عليه الحد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبی صلی
الله عليه وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » وان قذف من عرف
زناه بيينة باقراره : لم يجب عليه الحد ، لقوله تعالى : « والذين يرمون
المحصنات — الآية » فأوجب الحد على القاذف اذا لم يأت بأربعة شهداء
على زنا المقذوف ، فدل على أنه اذا أتى بأربعة شهداء على زناه بأنه لا حد
عليه • وقسنا اقرار المقذوف بالزنا على ثبوت زناه بالبينة •

اذا اقرر هنا فان وجوب الحد يعتبر بالمقذوف ، وأما كمال الحد ونقصانه
فيعتبر بالقاذف — فان كان القاذف حرا وجب عليه ثمانون جلدة للركية •
وان كان مملوكا لم يجب عليه الا أربعون جلدة ، وبه قال أبو بكر الصديق
وعمر وعثمان رضى الله عنهم وأكداه أهل العلم ، وقال عمر بن عبد العزيز :
يجب على المملوك ثمانون جلدة وبه قال الزهري ودأود ، وحكى ذلك عن
أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم •

دليلنا ما روى عن عبد الله بن عامر بن ربيعة أنه قال : أدركت أبا بكر
وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يقرّبون المملوك اذا قذف
الا بأربعين سوطا ، وما رأيت ضرب المملوم المفتري على الحر ثمانين جلدة
قبل أبي بكر بن محمد بن حزم ، فدل على أنه إجماع ، ولأنه حد يتبعض
فكان المملوك فيه على النصف من الحر كالجلد في الزنا ، وفيه احتراز من
القطع في السرقة •

فرع فان كان المقذوف بعضه حر وبعضه مملوك لم يجب
عليه حد المملوك ، لأنه ناقص بالرق ، ولهذا لا تثبت له الولاية ولا تقبل
شهادته ولا تقبل منه الجزية • فكان كالمملوك في ذلك •

فرع فان قذف رجلا وطىء وطئا حراما أو امرأة وطئت وطئا
حراما ، فالوطء الحرام على أربعة أضرب : ضرب حرام محض وهو الزنا •

وكذلك أن وطئ أمه أو أخته بعقد النكاح ، وهو عالم بتحريمه ، أو وطئ المرتبة الجارية المهرونة مع العلم بتحريمه ، أو وطئ جارية والده مع العلم بتحريمه ، فهذا الوطء يجب به الحد على الواطئ ويسقط به احصائه ، فلا يجب الحد على قاذفه . والثاني : وطئ حرام بعارض ، وهو إذا وطئ زوجته الحائض والنفساء والصائبة والمحرمة ، فهذا لا يجب عليه الحد بهذا الوطء ولا يسقط به احصائه ، فيجب الحد على قاذفه . والضرب الثالث . وطئ حرام بكل حال إلا أنه في ملك ، كمن وطئ عمة أو أخته في ملكه فان قلنا : يجب عليه الحد بوطئها سقط احصائه بذلك ، فلا يجب الحد على قاذفه ، وان قلنا : لا يجب عليه الحد لم يسقط احصائه بذلك فيجب الحد على قاذفه . والضرب الرابع : وطئ حرام في غير ملك إلا أنه مختلف فيه . كمن وطئ امرأة في نكاح بلا ولي ولا شهود ، أو في نكاح المتعة . أو وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره ، فهذا الوطء لا يجب به الحد على الواطئ ، ولكن هل يسقط احصائه ؟ فيه وجهان . أحدهما : يسقط احصائه ، فلا يجب الحد على قاذفه لأنه وطئ محرم في غير ملك فهو كالزنا . والثاني : لا يسقط احصائه ، ويجب الحد على قاذفه لأنه وطئ لا يجب به الحد على الواطئ . فهو كما لو وطئ الحائض فكذلك إذا وطئ امرأة أجنبية ظنها زوجته . فهو كما لو وطئ بالنكاح بلا ولي .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قذف الوالد ولده ، أو قذف الجد ولد ولده ، لم يجب عليه الحد . وقال أبو ثور : يجب عليه الحد لعدم الآية ، والمذهب الأول ، لأنه عقوبة تجب لحق آدمي فلم تجب للولد على الوالد كالقصاص . وان قذف زوجته فهانت وله منها ولد سقط الحد ، لأنه لما لم يثبت له عليه بالاثبات عن أمه وان كان لها ابن آخر من غيره وجب له ، لأن حد القذف يثبت لكل واحد من الورثة على الانفراد .

فصل وان رفع القاذف إلى الحاكم وجب عليه السؤال عن احصان المقتول لأنه شرط في الحكم ، فيجب السؤال عنه كعصاة الشهود ، ومن اصحابنا من قال : لا يجب لأن البلوغ والعقل معلوم بالنظر إليه والظاهر

الحرية والاسلام والعفة . وان قال القاذف امهلى لاقيم البينة على الزنا ، امهل ثلاثة ايام لانه قريب ، لقوله عز وجل : « ولا تمسوها بسوء فياخذكم عذاب قريب (١) » ثم قال : « تمتعوا في داركم ثلاثة ايام (٢) » .

الشرح قوله تعالى : « تمتعوا في داركم ثلاثة ايام » استدل علماءنا بارحاء الله العذاب عن قوم صالح ثلاثة ايام على أن المسافر اذا لم يجمع على اقامة أربع ليال قصر ، لأن الثلاثة الايام خارجة عن حكم الاقامة وهو مذهب المالكية وغيرهم ، كما استدل المصنف هنا بهذه الآية على مدة الامهال واللازم بينهما أن الله تعالى لم يعجل بعذابهم وامهلم ثلاثة ايام ، فلا نعجل بعذاب القاذف اذا طلب امهاله لاحضار البينة على أن تكون مدة الامهال ثلاثة ايام ، وهو النصاب الزمني لامهال الله تعالى قوم صالح .

اما اللغات فقوله : « تمتعوا » أى بنعم الله قبل العذاب « في داركم » أى بلدكم ولو أراد المنزل لقال : دوركم . وقال ابن بطال الركبي : أى تبلغوا بالعيش القليل حتى يأتيكم العذاب .

اما الاحكام فاذا قذف الوالد ولده وان سفل لم يجب عليه الحد ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد واسحق . وقال مالك : يكره له أن يحده ، فان حده جاز . وقال أبو ثور وابن المنذر : يجب عليه الحد . دليلنا أن الحد يسقط بالشبهة ، وما سقط بالشبهة لم يثبت الولد على الوالد كالقصاص . وان قذف أم أبيه وكانت محصنة أجنبية منه وجب لها عليه الحد ، فان ماتت قبل أن تستوفيه ولا وارث لها غير ابنه منها سقط الحد عن أبيه لأنه لم يثبت له الحد ابتداء ، فلم يثبت له عليه ارثا كالقصاص . وان كان لها وارث مع ابن القاذف كان له أن يستوفي جميع الحد ، لأن حد القذف يثبت لبعض الورثة .

فرع واذا رفع القاذف الى الحاكم — فان علم أن المقذوف غير محصن — لم يكن له أن يحد القاذف ، وان أقر القاذف باحصان

(١) الآية ٧٣ من سورة الاعراف .

(٢) الآية ٦٥ من سورة هود .

المقذوف ، أو قامت به بينة حد القاذف ، وإن جهل الحاكم حال المقذوف فهل يجب عليه السؤال عن حاله ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب عليه السؤال عن احصائه ، لأنه شرط في الحكم بالحد على القاذف ، فإن طوب القاذف ، فسأل أن ينظر الى أن يقيم البينة على زنا المقذوف ؛ أنظر ثلاثة أيام ، لأن ذلك قريب ، وإن قال القاذف للمقذوف : احلف أنك ما زنت لم يحد القاذف حتى يحلف المقذوف أنه ما زنى ، لأن اليمين تعرض ليخاف فيقر ، ولو خاف المقذوف من اليمين فأقر أنه زنى ، لم يجب الحد على القاذف — فإن حلف المقذوف أنه ما زنى — وجب الحد على القاذف ، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على القاذف ، فإن حلف أن المقذوف زنى سقط عن القاذف الحد ، لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كإقرار المدعى عليه في أحد القولين ، أو كبينة يقيمها المدعى ، ولو ثبت زنا المقذوف بإقراره أو بالبينة لم يجب الحد على القاذف ، فكذلك هذا مثله ، ولا يجب حد الزنا على المقذوف يمين المدعى ، لأن يمينه لاسقاط حد القذف وحد الزنا حق لله تعالى ، فلا يثبت يمين القاذف •

وقال القرطبي في جامعه : اختلف هل هو من حقوق الله أو من حقوق الآدميين أو فيه شائبة منهما ؟ الأول : قول أبي حنيفة • والثاني : قول مالك والشافعي وأحمد • والثالث : قول بعض المتأخرين •

وفائدة الخلاف أنه إن كان لله تعالى وبلغ الامام أقامه ، وإن لم يطلب ذلك المقذوف ، ونفعت القاذف التوبة فيما بينه وبين الله تعالى ، ويتشتر في الحد بالرق كالزنا ، وإن كان حقا للآدمي فلا يقيمه الامام الا بمطالبة المقذوف ، ويسقط بعفوه ، ولم تنفع القاذف التوبة حتى يحلله المقذوف أهـ

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قذف محصنا ثم زنى المقذوف أو وطئ وطئا زال به الإحصان سقط الحد عن القاذف ، وقال الزنى وأبو ثور : لا يسقط لأنه معنى طرا بعد وجوب الحد : فلا يسقط ما وجب من الحد كردة المقذوف

وثبوبة الزانى وحرثته ، وهذا خطأ لأن ما ظهر من الزنا يوقع شبهة في حال القذف ، ولهذا روى أن رجلاً زنى بامرأة في زمان أمر المؤمنين عمر رضى الله عنه فقال : والله ما زنت إلا هذه المرة ، فقال له عمر : « كذبت أن الله لا يفصح عبده في أول مرة » والحد يسقط بالشبهة ، وأما ردة المقلوف ففيها وجهان أحدهما : أنها تسقط الحد . والثانى : أنها لا تسقط لأن الردة تدين ، والعادة فيها الإظهار وليس كذلك الزنا ، فإنه يكتفى ، فإذا ظهر دل على تقديم أمثاله ، وأما ثبوبة الزانى وحرثته فإنها لا تورث شبهة في بكارته ورقه في حال الزنا .

فصل ولا يجب الحد إلا بصرح القذف ، أو بالكناية مع النية فالصريح مثل أن يقول : زينت أو يا زانى . والكناية كقوله : يا فاجر : أو يا خبيث ، أو يا حلال بن الحلال . فإن نوى به القذف وجب به الحد ، لأن ما لا تعتبر فيه الشهادة كانت الكناية فيه مع النية بمنزلة الصريح ، كالطلاق والعتاق ، وإن لم ينو به القذف لم يجب به الحد سواء كان ذلك في حال الخصومة أو غيرها ، لأنه يحتمل القذف وغيره ، فلم يجعل قذفاً من غير نية كالكناية في الطلاق والعتاق .

فصل وإن قال لظت أو لاط بك فلان باختيارك فهو قذف ، لأنه قذفه بوطء يوجب الحد فأشبهه القذف بالزنا ، وإن قال : يا لوطى وأراد به أنه على دين قوم لوط : لم يجب به الحد ، لأنه يحتمل ذلك ، وإن أراد أنه يعمل على قوم لوط وجب الحد ، وإن قال لامراته يا زانية ، فقال : بك زينت لم يكن قولها قذفاً له من غير نية ، لأنه يجوز أن تكون زانية ولا يكون هو زانياً ، وإن وطئها وهو يظن أنها زوجته ، وهى تعلم أنه اجتنبى ، ولأنه يجوز أن تكون قصدت نفى الزنا ، كما يقول الرجل لغيره : سرقت ، فيقول : معك سرقت ، ويريد أنى لم أسرق كما لم تسرق ، ويجوز أن يكون معناه ما وطننى غيرك ، فإن كان ذلك زناً فقد زينت . وإن قال لها : يا زانية فقالت : أنت أذننى منى ، لم يكن قولها قذفاً له من غير نية ، لأنه يجوز أن يكون معناه ما وطننى غيرك ، فإن كان ذلك زناً فانت أذننى منى ، لأن الغلب في الجماع فعل الرجل ، وإن قال لغيره : أنت أذننى من فلان ، أو أنت أذننى الناس ، لم يكن قذفاً من غير نية ، لأن لفظة (افعل) لا تستعمل إلا في أمر يشتركان فيه ، ثم ينفرد أحدهما فيه بمزية ، وما ثبت أن فلاناً زان . ولا أن الناس زناة فيكون هو أذننى منهم ، وأن قال : فلان زان وأنت أذننى منه ، أو أنت أذننى زناة الناس ، فهو قذف لأنه أثبت زناً غيره ثم جعله أذننى منه .

فصل وإن قال لامراته : يا زانى فهو قذف لأنه صرح باف مسافة

الزنا اليها واسقط الهاء للترخيم كقولهم في مالك : يا مال وفي حارث : يا حار .
وان قال الرجل يا زانية فهو قذف ، لأنه صرح بإضافة الزنا اليه وزاد الهاء
للمبالغة ، كقولهم علامة ونسابة وشتامة ونوامة فان قال : زنا في الجبل
فليس بقذف من غير نية لأن الزنء هو الصعود في الجبل والليل عليه قول
الشاعر :

* وأرق الى الخيرات زنا في الجبل *

وان قال زنا ولم يذكر الجبل ففيه وجهان ، أحدهما : انه قذف ، لأنه
لم يقرن به ما يدل على الصعود . والثاني وهو قول أبي الطيب ابن سلمة
رحمه الله انه ان كان من اهل اللغة فليس بقذف وإن كان من العامة فهو قذف
لان العامة لا يفرقون بين زنت وزنا .

فصل . وان قال : زنى فرجك او دبرك او ذكرك فهو قذف لان
الزنا يقع بذلك . وان قال زنت عينك او يدك او رجلك فقد اختلف اصحابنا
فيه ، فمنهم من قال : هو قذف ، وهو ظاهر ما نقله المزني رحمه الله : لأنه
اضاف الزنا الى عضو منه فاشبهه اذا اضاف الى الفرج ، ومنهم من قال :
ليس بقذف من غير نية ، وخطا المزني في النقل ، لأن الزنا لا يوجد من هذه
الأعضاء حقيقة ، ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « العينا تزنيان
واليدان تزنيان ، والرجلان تزنيان ، ويصدق ذلك كله الفرج او يكذبه » فان
قال : زنى بذك ، ففيه وجهان أحدهما : انه ليس بقذف من غير نية لأن
الزنا بجميع البدن يكون بالباشرة ، فلم يكن صريحا في القذف . والثاني : انه
قذف لأنه اضاف الى جميع البدن ، والفرج داخل فيه . وان قال : لا ترد يد
لامس ، لم يكن قاذفا لما روى أن رجلا من بني فزارة قال للنبي صلى الله عليه
وسلم : « أن امرأتى لا ترد يد لامس » ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم
قاذفا . وان قال : زنى بك فلان ، وهو صبي لا يجامع مثله ، لم يكن قاذفا
لأنه لا يوجد منه الوطء الذي يجب به الحد عليها ، وان كان صبيا يجامع مثله
فهو قذف ، لأنه يوجد منه الوطء الذي يجب به الحد عليها ، وان قال
لامراته : زنت بفلاتة او زنت بك فلاتة لم يجب به الحد ، لأن ما رماها به
لا يوجب الحد .

الشرح الحديث أخرجه أحمد بإسناد صحيح والبخاري وأبو يعلى
الموصلى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « العينا تزنيان ، والرجلان تزنيان والفرج يزنى » .

وعن أبي هريرة رضى الله عنه عند الشيخين وأبي داود والنسائي عن

النبي صلى الله عليه وسلم قال : « كتب على ابن آدم نصيبه من الزنا ، فهو مدرك ذلك لا محالة ، العينان زناهما النظر ، والأذان زناهما الاستماع ، واللسان زناه الكلام ، واليد زناها البطش ، والرجل زناها الخطى ، والقلب يهوى ويتمنى ، ويصدق ذلك الفرج أو يكذبه » وفي رواية عند مسلم وأبي داود : « واليدان تزنيان فزناهما البطش ، والرجلان تزنيان فزناهما المشي ، والفرج يزني فزناه القبل » وحديث الرجل القائل : « أن امرأتى لا ترد يد لامس » • مضى تخريجه في النكاح واللعان •

أما اللغات فالزنا بالقصر والمد فالفرزدق :

أبا خالد من يزن يعلم زناؤه ومن يشرب الخمر يصبح مسكر
وزناً الى الشيء يزناً زننا وزنونا لجأ اليه ، وزناؤه الى لأمر الجأه
وزناً عليه اذا ضيق عليه مثقلة •

وقوله : (والدليل عليه قول الشاعر : وارق الى الخيرات الخ)

الشاعر هو قيس بن عاصم المنقري وقد أخذ صيا من أمه يرقصه وأمه
منفوسة بنت زيد الفوارس ، والصبي هو حكيم ابنه وأخذ يقول :

أشبه أبا أمك أو أشبه حمل ولا تكونن كهملوف وكل
يصبح في مضجعه قد انجدل وارق الى الخيرات زناً في الجبل

وقال النووي رضى الله عنه في تهذيب الأسماء واللغات في مادة (زناً)
مع تصرف وإيفاء واختصار :

(زناً) قوله في الوسيط في باب صلاة الجماعة وقد قال صلى الله عليه
وسلم « لا يصلين أحدكم وهو زناء » هذا الحديث بهذا اللفظ رواه
أبو عبيد في غريب الحديث بأسناد ضعيف وهو صحيح المعنى ، فقد روى
أبو هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :
« لا يحل لرجل يؤمن بالله ول يوم الآخر أن يصلى وهو حاقن حتى يتخفف »

رواه أبو داود وغيره • وعن ثوبان رضي الله عنه نحوه رواه أبو داود
والترمذي وقال : حديث حسن • وعن عائشة رضي الله عنها « أن النبي
صلى الله عليه وسلم قال : لا صلاة بحضرة الطعام ، ولا لمن يدافعه الأخبثان »
رواه مسلم في صحيحه ، والأخبثان البول والغائط ، أما ضبط اللفظة التي
في حديث الوسيط فهي زنا بزنا مفتوحة ثم فون مخففة ثم ألف ممدودة ،
ومعناه الحاقن ، هو الذي اضطره البول وهو يدافعه ، قال الجوهري :
تقول : منه زنا البول بالهمز يزناً زنوا إذا احتقن قوله في المذهب في باب
القذف : قال الشاعر :

وارق الى الخيرات زناً في الجبل

هذا الذي أتى به بعض بيتين ، قال ابن السكيت في اصلاح المنطق
والأزهري في الزاهر والجوهري في الصحاح وغيرهم من أهل اللغة وغيرهم :
قالت امرأة من العرب ترقص ابناً لها :

أشبه أباك أو أشبه حمل ولا تكونن كهملوف وكل
يصبح في مضجعه قد انجبدل وارق الى الخيرات زناً في الجبل اهـ

والهملوف الثقيل الجافي العظيم اللحية ، والوكل الذي يكل أمره الى
غيره قال في اللسان : وزعم الجوهري أن هذا الرجز للمرأة قالت ترقص
ابنها فرد عليه أبو محمد بن برى ، ورواه هو وغيره على هذه الصورة ،
قال وقالت أمه ترد على أبيه :

أشبه أبي أو أشبهن أباك أما أبي فلن تنال ذاكا

تقصران أن تناله يداكا اهـ

وقال الأخطل يذكر القبر :

إذا قذفت الى زناء قعرها غير مظلمة من الأحفار

وقال ابن مقبل يصف الابل :

وتولج في الظل الزناء رءوسها وتحسبها هياما ومن صحاح

قال الأزهرى : حمل • يعنى بفتح الحاء والميم اسم رجل ، والهولوف يعنى بكسر الهاء وفتح اللام المشددة الرجل العظيم الخلق ، والوكل : يعنى بفتح الواو والكاف الرجل الضعيف ، وانجدل سقط الى الجذلة يعنى بفتح الجيم ، وهى الأرض ، وكل هؤلاء ذكروا البيتين لامرأة من العرب ، وأنشدوهما كما قدمته الا الجوهري فانه قال :

أشبه أبا أو أشبه عمل

بعين بدل الحاء ذكره في فصل العين ، وقال : عمل اسم رجل ، وسى المرأة فقال : هى منقوسة بنت زيد الخيل • وقال أبو زكريا التبريزى انكارا على الجوهري ، وانما قال : قيس بن عاصم المنقري يرقص ابنا له فقال :

أشبه أباك أو أشبه عمل

يعنى على ، ولم يرد عمل اسم رجل كما قال الجوهري ، واقتصر الجوهري في فصل الزاى من حرف الهمزة على القدر الذى في المغرب ، ونسبه الى قيس بن عاصم المنقري :

وارق الى الخيرات زنتا في الجبل

هذا بيان حال الشعر ، وأما ضبط اللفظة ، فهى بفتح الزاى واسكان النون ، وبمدها همزة منصوبة منونة ، ومعناه صعودا قال أهل اللغة : يقال : زنتا في الجبل يزنتا زنتا وزنوها بمعنى صعد •

اما الأحكام فان قذف رجل محصنا أو محضنة فلم يحد القاذف حتى زنى المقدوف أو وطئ وطئا حراما سقط به احصانه ، سقط حد القذف عن القاذف ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وقال أبو ثور والمزنى والثورى وداود وأحمد وأصحابه : لا يسقط عنه الحد ، لأن الاعتبار بالحدود حال الوجوب لا فيما يؤول اليه الحال ، كما لو قذف مسلما ، فقبل أن يقام عليه الحد ارتد المقدوف ، وكما لو زنى عبد فقبل أن يقام عليه الحد أعتق ، أو

زنى بكر فقبل أن يقيم عليه الحد صار ثيبا ، وهذا خطأ ، لأن العفة عن الزنا لا يعلسها الحاكم من المذدوف الا بغلبة الظن وقالوا : ان الحد قد وجب وهم بشروطه ، فلا يسقط بزوال شرط الوجوب كما لو زنى بأمة تم اشتراها أو سرق عينا فنقصت قيمتها أو ملكها ، وكما لو جن المذدوف بعد المطالبة .

وقلنا : ان الشروط تعتبر استدامتها الى حالة اقامة الحد ، بدليل أنه لو ارتد أو جن لم يقيم عليه الحد ، ولأن وجود الزنا منه يقوى قول القاذف ، ويند على تقدم هذا الفعل منه ، فأشبه الشهادة اذا طرأ الفسق بعد أدائها قبل الحكم بها .

وقالوا : قولكم : ان الشروط تعتبر استدامتها لا يصح ، فان الشروط تلوجوب فيعتبر وجودها الى حين الوجوب ، وقد وجب الحد ؛ بدليل أنه ملك المطالبة ويظل بالأصول التي قسنا عليها . وأما اذا جن من وجب له الحد فلا يسقط الحد ، وانما يتأخر استيفاؤه لتعذر المطالبة به فأشبه ما لو غاب من له الحد .

وقلنا : اذا زنى المذدوف قبل أن يحد القاذف احتمل أن يكون الزنا حادثا بعد القذف فلا يسقط احصائه حال القذف ، واحتمل أن يكون هذا الزنا كاشفا لزنا كن يستتر به ، لأن العادة أن الانسان يظهر الضاعات ويستر المعاصي ، فاذا أكثر من المعاصي أظهرها الله عليه ، ولهذا روى أن عمر رضى الله عنه كان يعجلد رجلا فى الزنا فقال : والله يا أمير المؤمنين ما زنت قبل هذا ، فقال عمر رضى الله عنه : كذبت ، ان الله تعالى أكرم من أن يهتك عبده فى أول دفعة .

فاذا كان الأمر كذلك صار احصائه مشكوكا فيه حال القذف ، فلما وقع منه الزنا وذلك شبهة فسقط به الحد عن القاذف . وأما استدلالهم بردة المذدوف قبل اقامة الحد فيها وجين ، أحدهما : . يسقط احصائه كالزنا . والثانى : لا يسقط احصائه ، والفرق بينهما وبين الزنا أن الردة ضريقتها انديانات ، ولم تجر العادة أن انسانا يخفى دينه ، بل يظهره . ولهذا يبدل أهل الكتاب الجزية ليظهروا دينهم ، فلم تكن ردة قاذحة فى اسلامه

المتقدم قبل القذف ، وليس كذلك الزنا ، فإن العادة كتمانها ، فإذا ظهر دل على تقدم مثله ، وأما استدلالهم بحرية الزنى وثبوته قبل إقامة الحد عليه ، فلا تشبهه سألتنا لأن هذا يعتبر حال من يقام عليه الحد ، وفي سألتنا لو تغير حال من يقام عليه الحد لم يتغير الحد ، وإنما كلامنا فيه إذا تغير حال من يقام الحد لأجله .

مسألة إذا قذف غيره بلفظ صريح كقوله : زنت ، أو أنت زان ، أو يا زاني وما أشبه ذلك ، وجب عليه القذف سواء نوى به القذف أو لم ينو ، لأنه لا يحتل غير القذف ، وإن قذفه بلفظ ليس بصريح في القذف ولكنه كناية يحتل الزنا وغيره بأن يقول لغيره : يا فاجر ، يا خبيث ، يا حلال ابن الحلال ، أو يقول : ما أنت ؟ فليست بزنا ، أو لم تحبل بي أمي من زنا ، أو لم تزن بي أمي ، وما أشبه ذلك فإن أقر أنه نوى به القذف وجب عليه الحد ، لأن ما لا تعتبر فيه الشهادة كانت الكناية فيه مع النية بسنله الصريح كالطلاق والعقاق ، وفيه احتراز من النكاح ، فإنه تعتبر فيه الشهادة ويصح بلفظ الانكاح والتزويج ولا يصح بالكناية عنهما ، وهو يؤدي معناهما . وإن لم ينو به القذف فإنه لا يكون قذفا سواء قال ذلك في حال الرضى أو في حال الغضب والخصومة ، وبه قال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال مالك وأحمد وأصحابهم : إن قال ذلك في حال الرضى لم يكن قذفا من غير نية ، دليلنا ما روى أن رجلا قال : « يا رسول الله إن امرأتى لا ترد يد لامس ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : طلقها ، قال : اني أحبها قال : أمسكها » فعرض الرجل بقذف امرأته بالزنا ، ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم قاذفا بالتعريض . وروى أن رجلا قال : « يا رسول الله إن امرأتى أتت بولد أسود ونحن أبيضان . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : هل لك من ابل ؟ قال نعم قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر قال : هل فيها من أورك ؟ قال : ان فيها لورقا ، قال : فأنى ترى ذلك ؟ فقال لعل عرقا نزعها . فقال صلى الله عليه وسلم : وهذا لعل عرقا نزعها » فعرض الرجل بقذف امرأته ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم قاذفا لها بظاهر التعريض . لأن التعريض بالقذف لا يكون قذفا كما أن التعريض

بالسب لا يكون سباً بدليل ما روى أن المشركين كانوا يعرضون بسب النبي صلى الله عليه وسلم فيقولون مذمماً عصياً ، وكنوا عن محمد بمذمم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « ألا ترون كيف عصمتني الله منهم ؟ وانهم يسبون بمذمماً ، وانما أنا محمد » ولأنه يحتمل القذف وغيره ، فلم يجعل قذفاً بظاهره كما لو قاله في حال الرضا .

فروع وان قال رجل : يا قواد فهو كناية في القذف ، وان قال : بارك الله عليك ، وما أحسن وجهك وما أشبه ذلك ، لم يكن قذفاً وان نوى به القذف بالزنا لأنه لا يحتمل ذلك القذف ، فلو أوقعنا فيه القذف لوقع القذف بالنية من غير لفظ ، وهذا لا يصح .

فروع وان قال لرجل أو امرأة : لطت أو لاط بك فلان باختيارك فهو قذف ، لأنه قذفه بزنا يوجب الحد ، فهو كما لو قذفه بزناً الفرج .

وان قال لرجل : يا لوطي فقال القاضي أبو الطيب والشيخ أبو اسحق هنا في المذهب : يرجع اليه فان قال : أردت أنه على دين لوط لم يجب عليه الحد ، لأنه يحتمل ذلك ، وان أراد به أنه يعمل عمل قوم لوط وجب عليه الحد . قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأن هذا مستعمل في الزمى بالفاحشة ، فينبغي أن لا يقبل قوله : اني أردت أنه على دينهم ، بل يكون قذفاً ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا يكون قذفاً بحال وبناء على أصله ، لأن اللواط لا يوجب الحد فكذلك القذف به ، وقد مضى الدليل على أنه يوجب الحد .

مسألة اذا قال رجل لامرأته أو غيرها : يا زانية فقالت له : يا زان ، كان كل منهما قاذفاً لصاحبه . وقال أبو حنيفة : يصير قصاصاً فلا يجب على واحد منهما حد . دليلنا أن القصاص لا يجب في القذف فلم يقع به المقاصة ، وان قال رجل لامرأته : يا زانية فأجابته وقالت : زينت بك أو بك زينت ، فانه يكون قاذفاً لها بظاهر هذا القول . فيجب عليه

الحد ، فان أقام البينة أو لاعنها والا حد لها • وأما جوابها له بقولها : بك زنت ، أو زنت بك ، فلا يكون قذفا له بظاهره ، لأنه يحتمل القذف له ، ويحتمل الاقرار على نفسها بالزنا دونه ، ويحتمل الجحود والإنكار عن الزنا ، فاحتمال القذف له أنها أرادت أنك زنت بي قبل النكاح ، فيكون ذلك قذفا له ، واعترافها على نفسها بالزنا • واحتمال الاعتراف على نفسها بالزنا دونه أنها أرادت أنك وطئتني قبل النكاح وأنت مجنون ، أو استدخلت ذكرك وأنت نائم قبل النكاح ، أو وطئتني قبل النكاح وأنت تظن أنني زوجتك ، وقد علمت أنك أجنبي • واحتمال جحودها عن الزنا من وجهين ، أحدهما : إنها أرادت لم يصبنى غيرك بالنكاح ، فان كان ذلك زنا فبك زنت والثاني : أنها أرادت ان كنت زنت فمعك زنت ، أى فكما لم تزن أنت لم أزن أنا كما لو قال رجل لغيره : سرت ، فيقول : معك سرقت أى أنى لم أسرق كما لم تسرق • فاذا احتمل قولها هذه الاحتمالات ، لم يحتمل قذفا لها من غير نية منها فى قذفه ، فيرجع اليها ، فان قالت : أردت به الاحتمال الأول ، وأنه زنى بي قبل النكاح ، فقد قذفته بالزنا واعترفت على نفسها بالزنا ، فيجب عليها حد الزنا وحد القذف للزوج ، وسقط عن زوجها حد قذفها ، وان قالت : أردت الاحتمال الثانى فقد اعترفت على نفسها بالزنا ، ولا يجب على زوجها حد القذف لها ، ولا تكون قاذفة له • وان قالت : أردت به الجحود على الزنا على أى الوجهين كان — فان صدقها الزوج على ذلك — سقط عنها عهدة هذا الكلام ، وان كذبها وادعى أنها أرادت قذفه فالقول قولها مع يمينها لأنها أعلم بما أرادت ، فان حلفت برئت ، وكان على الزوج حد القذف لها ، وله اسقاطه بالبينة أو اللعان ، وان نكلت عن اليمين ردت اليمين على الزوج فيحلف أنها أرادت قذفه بالزنا أو الاعتراف على نفسها بالزنا ، فاذا حلف سقط عنه حد القذف ووجب عليها حد القذف له ، ولا يجب عليها حد الزنا ، لأن ذلك من حقوق الله ، فلا يشترط يمينه عليها ، وإن قال رجل لامرأة أجنبية : يا زانية قالت : بك زنت أو زنت بك فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول • قال المسعودى : ولا يرجع اليها بل يكون قولها قد قاله فلا يحتمل هذا الا لاقرار بالزنا ، فيسقط عن الرجل ، وعليها حد الزنا وحد القذف •

فرع اذا قال رجل لامرأة : يا زانية فقالت له : أنت أزنى منى ، فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، ولا تكون قاذفة له بظاهر هذا القول من غير نية ، لأنه يحتمل القذف وغيره ، فاحتمال القذف أنها أرادت أنى زانية وأنت زان ، وأنت أكثر زنا ، واحتمال غير القذف أنه ما وطئني غيرك في النكاح — فان كان ذلك زنى — فأنت أزنى منى ، لأنك أحرص على ذلك ، والعمل لك ، فرجع اليها — فان أرادت الاحتمال الأول فقد اعترفت على نفسها بالزنا وبالقذف له فيجب عليها حد الزنا وحد القذف ، وسقط عنه حد القذف لها ، وان قالت : أردت الاحتمال الثاني — فان صدقها على ذلك — سقط عنها عهدة هذا الكلام ، ووجب لها عليه حد القذف ، وله اسقاطه بالبيينة أو باللعان ، وان كذبها وادعى أنها أرادت قذفه فالقول قولها مع يمينها على ما مضى •

وان قال رجل لامرأة أجنبية : يا زانية فقالت : أنت أزنى منى ، فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، والذي يقتضى المذهب أنها لا تكون قاذفة له بظاهر هذا القول ، بل يرجع اليها • وان قالت : أردت أنى زانية وهو أزنى منى ، فقد اعترفت على نفسها بالزنا واعترفت بقذفه ، فيجب عليها حد الزنا وحد القذف ، وسقط عنه حد القذف • وان قالت : لست بزانية ولا هو بزان — فان صدقها على هذا الكلام — سقط عنها عهدة هذا الكلام فيجب لها عليه حد القذف ، وان كذبها وادعى أنها أرادت أنها زانية وأنه أزنى منها فالقول قولها مع يمينها ، فان حلفت ووجب عليه لها حد القذف ، وان نكلت وحلف ووجب عليها حد القذف ويسقط عنه حد القذف ، ولا يجب عليها حد الزنا بيمينه ، لأنه حق لله تعالى فلا يشب بيمينه •

فرع وان قال رجل لامرأته أو لغيرها : أنت أزنى من فلان أو من فلانة فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا القول ، لأن قوله أزنى على وزن أفعل ، ولفظ أفعل لا يستعمل الا فيما يشتركان فيه ، ولم ينفرد أحدهما بزنايته كما أن رجلا لو قال : زيد أفقه من عمرو اقتضى قوله هذا أنهما مشتركان في الفقه الا أن زيدا أكثر فقها منه ، فيرجع اليه ، فان قال : أردت أن فلانا زان وأنت أزنى منه • فقد اعترف لهما بالقذف وأن قال : لا أعرف

فلانا أو أعرفه وليس هو بزاني - فإن صدقه على ذلك - سقط عنه عهدة هذا الكلام وإن كذبه حلف له أنه ما قذفه ، وإن قال لغيره : أنت أزني الناس لم يكن قذفا بظاهره فيرجع إليه - فإن قال : أردت أنه أزني من جميع الناس : لم يكن ذلك قذفا ، لأننا نعلم أن جميع الناس ليسوا بزناة ، فيكون هذا أزني منهم وإن قال : أردت به أنه أزني من بزناة الناس ، أو قال له : انك أنت أزني من بزناة الناس كان قاذفا له فيجب عليه الحد لهذا المخاطب ، ولا يجب عليه الحد لزناة الزناة لأنه قذف جماعة غير معينين •

مسألة قال الشافعي رحمه الله : « ولو قال لها : يا زان كان قذفا ، وهذا ترخيم منه » وجملة ذلك إذا قال لامرأته أو غيرها : يا زان فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، لأن المفهوم من قوله أنه أراد رميها بالفاحشة ، فكان قذفا ، كما لو قذفها بالأعجمية • إذا ثبت هذا - فاعترض ابن داود على الشافعي رحمه الله في هذا بشيئين ، أحدهما : لقوله : وهذا ترخيم فقال : الترخيم إنما يصح بأسماء الألقاب ، فاما الأسماء المشتقة من الفعل فلا يصح فيها الترخيم • والثاني : أنه قال : الترخيم لا يصح الا باسقاط حرف من الكلام ، فاما باسقاط حرفين فلا يصح ، فأجاب أصحابنا عن اعتراضه الأول بأن قالوا : هذا باطل بترخيمهم لمالك وحاتم ، فانهما اسمان مشتقان من الفعل ، وأجابوا عن الثاني بأجوبة منها أن الشافعي رحمه الله قال في بعض كتبه : إذا قال لها يا زاني • وإنما غلط المزني فنقل : إذا قال لها يا زان • ومنهم من قال : إذا كان الحرف الذي قبل الحرف الأخير حرف اعتلال سقط في الترخيم كقوله في عثمان : يا عثم ، ومنهم من قال : إذا كان المراد منه مفهوما صح الترخيم ، وإن سقط حرفان أو أكثر ، كما روى البخاري وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يا أبا هر » لأبي هريرة •

فرع إذا قال لغيره : زنايت في الجبل - فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا الكلام ، الا أن يقر أنه أراد الزنا فيكون قذفا • وقال أبو حنيفة

وأصحابه : يكون قذفا بظاهره • دليلنا أن قوله : زنأت في الجبل حقيقة في الصعود والارتقاء ، يقال : زنأت تزناً زنأ ، ويقال في الزنا الذي هو الوطء : زنيت تزني زنا ، فإذا كان ذلك حقيقة في الصعود حمل عليه الاطلاق ، ولم يحمل على المجاز الا بدليل • فأما اذا قال لغيره : زنأت ولم يقل في الجبل ففيه وجهان ، أحدهما : أنه يكون قذفا بظاهره ، لأنه لم يقرن به ما يدل على الصعود • والثاني وهو قول أبي الطيب ابن سلمة : ان كان هذا القائل عامياً كان هذا قذفا بظاهره لأن العامي لا يفرق بين زنيت وزنأت ، وإن كان لغوياً لم يكن قذفا بظاهره ، لأن حقيقة هذا القول عنده الصعود كما قلنا فيمن قال لامرأته : أنت طالق ان دخلت الدار ، بفتح الهزة • وإن قال : زنيت في الجبل ففيه ثلاثة أوجه حكاهما المسعودي أحدها : أنه قذف ، وقوله : في الجبل بيان المحل ، والثاني : لا يكون قذفا بظاهره • والثالث : ان كان لا يعرف العربية لا يكون قذفا ، وإن كان عربياً كان قذفا •

فرع اذا قال الرجل : يا زانية ، كان صريحا في القذف عندنا بظاهر القول ، وبه قال محمد ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا يكون قذفا ، دليلنا أن كل كلمة فهم معناها لزم المتكلم حكمها ولو كان لحنا • كما لو قال لامرأة : زنيت يا هذا ، أو لرجل : زنيت يا هذه • وقوله للرجل : يا زانية • مفهوم المعنى ، وهو أنه رماه بالفاحشة وألحق به المعرة ، فلزمه حكم هذه الكلمة ، ولأن لها مخرجا في اللغة وذلك أنه قد يشير الى نفسه وذاته فيكون معناه : يا نفسا زانية ، فيصح التأنيث في هذا ، فوجب أن يحكم بهذا بالقذف •

مسألة اذا قال رجل لامرأة : زني فرجك أو قال لرجل : زني ذكرك أو أيرك ، كان صريحا في القذف • لأن زنا ذلك هو الزنا حقيقة • وإن قال رجل أو امرأة زني دبرك كان صريحا في القذف • وقال أبو حنيفة : لا يكون ذلك قذفا بناء على أصله أن الحد لا يجب بالوطء في الدبر ، وقد دللنا عليه ، فنقول ها هنا : لأنه أضاف الزنا الى سبيل يجب بالزنا فيه الحد فكان قذفا صريحا ، كما لو قال لامرأة : زني فرجك •

وان قال : زنت عيتك أو يدك أو رجلك ففيه وجهان ، أحدهما : أنه صريح في القذف ، وهو ظاهر ما نقله المزني ، لأنه أضاف الزنا الى بعض منه فهو كما لو أضافه الى الفرج أو الذكر . والثاني : أنه ليس بصريح في القذف . وانما هو كناية فيه . قال الشيخ أبو حامد : ولعله أصح ، لأن لهذه الأعضاء اتيان زنا ليس بفاحشة ، وهو النظر من العينين ، والبطش من اليدين ، والمشي على الرجلين . وزنا هو فاحشة ، وهو مشاركة هذه الأعضاء للفرج ، ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « العينان تزنيان ، واليدان تزنيان ، والرجلان تزنيان » ، ويصدق ذلك الفرج ويكذبه « فبين أن الزنا لا يتحقق من هذه الأعضاء الا لمعاونة الفرج ، فاذا احتل الزنا بهذه الأعضاء هذين الاحتمالين لم يكن اضافة الزنا اليها صريحا في القذف ، كقوله : يا جلال ابن الحلال ، ولأنه لو قال : زنت عيني أو رجلي لم يكن ذلك اقرارا منه بالزنا . فاذا أضاف ذلك الى غيره لم يكن صريحا في القذف ، فاذا قلنا : انه صريح فادعى أنه لم يرد بها الزنا الحقيقي لم يقبل منه ، وان قلنا : انه كناية ، رجع اليه فان قال : أردت به الزنا الحقيقي لزمه حد القذف ، وان قال : لم أرد الزنا الحقيقي : فالقول قوله مع يمينه ، لأنه أعلم بما أراد . وان قال لرجل : زني بدنك قال الشيخ أبو اسحق هنا : فهل هو صريح أو كناية ؟ فيه وجهان ، والذي يقتضي المذهب في هذا أن يقال : يبنى على الوجهين الأولين — فان قلنا : انه اذا أضاف الزنا الى عضو من أعضاء البدن غير القبل أو الدبر يكون صريحا في القذف ، فها هنا يكون صريحا وجها واحدا . وان قلنا هناك كناية ، فها هنا وجهان أحدهما : أنه صريح في القذف لأنه أضاف الزنا الى جميع البدن ، والزنا بجميع البدن انما يكون بالمباشرة فلم يكن صريحا في القذف .

فروع وان قال للخنثى المشكل : زنيت أو يا زان كان صريحا في القذف ، لأنه رماء بالفاحشة ، وان قال له : زني فرجك أو ذكرك فالذي يقتضي المذهب أنه يكون فيه وجهان ، أحدهما : أنه صريح . والثاني : أنه كناية ، كما لو أضاف الزنا الى اليد أو الرجل من المرأة أو الرجل ، لأن كل واحد منهما يحتمل أن يكون عضوا زائدا ، فهو كسائر أعضاء البدن . فان

قال له : زنى دبرك كان صريحا فى القذف لأن اضافة الزنا الى الدبر من الرجل والمرأة صريح فى القذف : ولا بد أن يكون للخشى أحدهما •

فرع وان قال : فلانة لا ترد يد لامس ، لم يكن صريحا فى القذف لأن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى لا ترد يد لامس ، ولم يجعله النبى صلى الله عليه وسلم قاذفا لها بذلك •

فرع اذا قال لامرأته : زنى بك رجل وأنت مكرهة • كان قاذفا لرجل غير معين ، ولا يجب عليه الحد ، لأنه غير معين فلا يكون قاذفا للمرأة ، لأنه رماها بوطء ليست بزانية فيه ، وهل يعزر لها ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يعزر ، لأنه رماها بوطء لا حد عليها فيه ولا عار • والثانى : يعزر لأنه قد أذاها بحصول ما هو حرام فى رحمها ، وذلك طعن عليها فيلزمه التعزير لها •

فرع وان قال : زنت بفلان — وهو صبي يجامع مثله — كان قاذفا لها ، لأنه يوجد منه الوطء الذى يجب به الحد عليها ، وان كان صبيا لا يجامع مثله لم يكن قاذفا لها لأن القذف ما احتمل الصدق والكذب ، وفى هذا الموضع يعلم كذبه لا غير فلم يكن قاذفا ، وان قال لامرأة ركبت رجلا حتى دخل ذكره فى فرجك كان قاذفا لها ، لأنه رماها بالفاحشة • وان قال لامرأة : ساحقت فلانة أو زنت بفلانة ، لم يكن قاذفا لها ، لأنه لو تحقق ذلك منهما لم يجب عليهما الحد ، فلم يكن قاذفا بذلك ، ويعزر لأنه أذاها بذلك •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اتت امرأته بولد فقال : ليس منى : لم يكن قاذفا من غير نية ، لجواز أن يكون معناه ليس منى خلقا أو خلقا أو من زوج غيرى ، أو من وطء شبهة أو مستعار • وان نفى نسب ولده باللعان فقال رجل لهذا الولد : لست بابن فلان ، لم يكن قاذفا لأنه صادق فى الظاهر أنه ليس منه ، لأنه منفى عنه • قال الشافعى رحمه الله : اذا اقر بنسب ولد

فقال له رجل : لست بابن فلان ، فهو قذف . وقال في الزوج اذا قال للولد الذي اقر به : لست بابني ، انه ليس بقذف . واختلف اصحابنا فيه ، فهمهم من قال : ان اراد القذف فهو قذف في المسئلتين . وان لم يرد القذف فليس بقذف في المسئلتين وحصل جوابه في المسئلتين على هذين الحالين ، ومن اصحابنا من نقل جوابه في كل واحدة منهما الى الاخرى ، وجعلهما على قولين احدهما : انه ليس بقذف فيهما ، لجواز ان يكون معناه لست بابن فلان ، او لست بابني خلقا او خلقا . والثاني : انه قذف لان الظاهر منه النفي والقذف . ومن اصحابنا من قال : ليس بقذف من الزوج ، وهو قذف من الاجنبي ، لان الاب يحتاج الى تاديب ولده فيقول لست بابني مبالغة ، في تاديبه . والاجنبي غير محتاج الى تاديبه فجعل قذفا منه .

الشرح قال الشافعي رحمه الله : (ولو ولدت امرأته ولدا فقال : ليس بابني ، فلا حد ولا لعان حتى ينفيه) وجملة ذلك ان الرجل اذا أتت امرأته بولد فقال : هذا الولد ليس مني أو ليس بابني فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا القول ، لأنه يحتمل أنه أراد ليس مني أو ليس بابني أنه من الزنا ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني أنه لا يشبهني في خلقه ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني بل من زوج قبلي ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني لأنها استعارته أو التقطته . واذا احتل هذا القول القذف وغيره لم يكن قذفا بظاهره ، كما لو قال له : يا حلال ابن الحلال . فانه يحتمل أن يكون أبوه اسمه حلالا ويرجع في تفسير ذلك اليه . فان قال : أردت أنه من الزنا كان قاذفا لها ، وان قال : أردت أنه ليس بابني لأنه لا يشبهني خلقا ولا خلقا فان صدقته على ذلك فلا كلام . والا كان القول قوله مع يمينه لأنه أعلم بما أراد به . وان قال : أردت أنه من زوج قبلي - فان لم يعرف لها زوج قبله - قيل له : لا يقبل منك هذا التفسير لأنك فسرت به بما لا يحتمل ، فعليك أن تفسره بما يحتمل : فان كان قد عرف لها زوج قبله وصدقته على انه أراد به ذلك لم يكن قذفا ، والكلام في نفي نسب الولد عنه قد مضى في اللعان وان كذبت في ذلك وقالت : ما أردت الا القذف ، كان القول قوله مع يمينه ، لأنه أعلم بما أراد ، وان قال : أردت أنه ليس بابني بل استعارته والتقطته ، وصدقته على أنه أراد ذلك أو كذبت ، وحلف أنه أراد ذلك لم يكن قاذفا لها ، والكلام في نفي نسبه عنه قد مضى .

فسرع وان قذف رجل زوجته ونهى نسب ولدها باللعان ، ثم قال رجل أجنبي لذلك الولد : لست بابن فلان ، لم يكن صريحا في القذف ، لأنه يحتمل أنه أراد لست بابن فلان لأنه لا بنوة بينكما ، ويحتمل أنه أراد ، لست بابن فلان بل انك من الزنا ، فيرجع اليه ، فان قال : أردت أنه ليس بابنه لأنه لا بنوة بينهما في الشرع فصدقته المرأة على ذلك أو كذبتة ، وحلف على ذلك لم يكن قاذفا لها • وان قال : أردت أنك لست بابنه بل من الزنا ، كان قاذفا للمرأة فيجب لها عليه حد القذف ، وان قذف امرأته ونهى نسب ولدها باللعان ثم أكذب نفسه لحقه نسب الولد ، فان قال رجل أجنبي لهذا الولد بعد أن اكذب الزوج نفسه : لست بابن فلان ، قال الشافعي رضي الله عنه : (حد) وقال في الزوج اذا قال لهذا الولد : لست بابني (لا يكون صريحا في القذف ، وانما يرجع اليه في التفسير) واختلف أصحابنا فيهما على أربع طرق :

١ - فمنهم من نقل جوابه في كل واحدة منهما الى الأخرى وجعلها على قولين ، أحدهما : أنه صريح في القذف منهما لأن الظاهر من هذا القول نفي النسب ، والثاني : أنه كناية منهما ، لأنه يحتمل أنه أراد ليس بابنه أي لا يشبهه في الخلق أو في الخلق •

٢ - ومنهم من قال : هو كناية منهما ، لأنه يحتمل القذف وغيره ، فاذا احتملتها لم يجعل قذفا بظاهره وحمل كلامه في الأجنبي عليه اذا اعترف أنه أراد به القذف ، وقوله في الأب : اذا لم يعترف أنه لم يرد القذف •

٣ - ومنهم من حملها على ظاهرهما ، فيجعل ذلك كناية من الأب لأنه قد يحتاج الى تأديب ولده بالفعل والقول ، فيقول : لست بابني • على سبيل الردع والزجر وجعل ذلك صريحا في الأجنبي • لأنه ليس له أن يؤذّب ولد غيره بفعل ولا قول •

٤ - وقال أبو اسحق المروزي : هي على اختلاف حالين فحيث جعله كناية ، أراد به اذا قال ذلك قبل استقرار نسب الولد ، بأن يقول الأب أو

الأجنبي حال وضع الولد ذلك ، لأنه لا يستقر نسبه من الأب ، اذ له أن ينفيه باللعان ، وحيث جعله صريحا أراد اذا قال ذلك الأب أو الأجنبي بعد استقرار نسب الولد بتكذيب الأب لنفسه بعد ذلك ، لأنه لا سبيل الى تصيه بحال - هكذا قال في تعليقه على مختصر المزني ، وقال الشيخ أبو حامد الاسفرايني في التعليق على التعليقة : وهذه أسد الطرق . والله أعلم .

وقال القرطبي : اتفق العلماء على أنه اذا صرح بالزنا كان قذفا ورميا موجبا للحد فان عرض ولم يصرح فقال مالك : هو قذف . وقال الشافعي وأبو حنيفة : لا يكون قذفا حتى يقول : رددت به القذف ، والدليل لما قاله مالك هو أن موضوع الحد في القذف انما هو لازالة المعرة التي أوقعها القاذف بالمقذوف ، فاذا حصلت المعرة بالتعريض وجب أن يكون قذفا كال تصريح ، والمعول على الفهم ، وقد قال مخبرا عن شعيب : « انك لأنت الحليم الرشيد » أي السفية الضال . فعرضوا له بالسب بكلام ظاهره المدح في أحد التأويلات . وقال تعالى في أبي جهل : « ذق انك أنت العزيز الكريم » وقال حكاية عن مريم : « يا أخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء ، وما كانت أمك بغيا » فمدحوا أباها ونفوا عن أمها البغاء ، أي الزنا وعرضوا لمريم بذلك ، ولذلك قال تعالى : « ويكفرهم وقولهم على مريم بهتاناً عظيماً » والبهتان العظيم هو التعريض لها ، أي ما كان أبوك امرأ سوء وما كانت أمك بغيا ، أي أنت بخلافهما ، وقد أثبت بهذا الولد . وقد حبس عمر رضي الله عنه الحطيئة لما قال :

دع المكارم لا ترحل لبغيتهجا واقعد فانك أثم الطاعم الكاسي

لأنه شبهه بالنساء في أنهن يطعنن ويكسبن ويسقين

قلت : وهذا الكلام كله لا يبنى عليه حكم الأخذ بالمجازات والكنيات ، وكل لفظ له أكثر من معنى فانه يحتمل ما يقوم به الحد وما لا ، فان عين المتكلم مراده ، رتبنا الحكم عليه اما باقامة الحد ، واما بعدمه . وفي سنن الدراطيني أن عمر كان يقيم الحد بالتعريض وأقام على من قال : ان أمي لم تزن وان أبي لم يزن ، لأنه عرض بأب وأم من يخاطبه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قال لعربي يا نبطي فان اراد نبطي اللسان او نبطي الدار - لم يكن قذفا ، وان اراد نفى نسبه من العرب ، ففيه وجهان احدهما انه ليس بقذف ، لان الله تعالى علق الحد على الزنا ، فقال : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء » وشهادة الأربعة يحتاج اليها في اثبات الزنا . والثاني انه يجب به الحد لما روي الأشعث بن قيس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا أوتي برجل يقول ان كنانة ليست من قريش الا جلده » وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال : « لا حد الا في اثنتين ، قذف محصنة ، ونفى رجل من أبيه » .

فصل ومن لا يجب عليه الحد لعدم احصائ المقلوب او للتعريض بالقذف من غير نية عزر ، لانه أذى من لا يجوز أذاه ، وان قال لامرأته استكرهت على الزنا ففيه وجهان احدهما : انه يعزر لانه يلحقها بذلك عار عند الناس . والثاني : انه لا يعزر لانه لا عار عليها في الشريعة بما فعل بها مستكرهة .

الشرح حديث الأشعث بن قيس أخرجه ابن ماجه في الحدود من طريق حماد بن سلمة عن عقيل بن طلحة السلمي عن مسلم بن هيصم عن الأشعث بن قيس قال : « أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في وفد كندة ولا يروني الا أفضلهم فقلت : يا رسول الله أستم منا ؟ فقال : نحن بنو النضر بن كنانة لا تقعوأ هنا ولا ننتهي من أيينا . قال : فكان الأشعث بن قيس يقول : لا أوتي برجل نفى رجلا من قريش من النضر بن كنانة الا جلده الحد » قال في مجمع الزوائد : هذا اسناد صحيح رجاله ثقات لأن عقيل ابن طلحة وثقه ابن معين والنسائي ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وباقي رجال الاسناد بحلي شرط مسلم .

وعبارة المصنف فيها اضافة كرم الأشعث الى النبي صلى الله عليه وسلم وليس كذلك ، فانه من كلامه هو ولم يرفعه .

اما اللغات فالتبطين نسبة الى جماعات تشبه البدو ، وهم ينزلون

العراق بين العراقيين وقد سموا بنبطا ، لأنهم كانوا يستنبطون الماء أى يستخرجونه من الأرض • وقد مضى بحثه فى السير •

اما الأحكام فان قال العربى : يا نبطى ، لم يكن قاذفا بظاهر هذا الكلام ، لأنه محتمل القذف وغيره ، فيرجع اليه فى تفسيره ، فان قال : أردت أنه نبطى اللسان ، لأنه لا فصاحة له ، أو نبطى الدار لأنه ولد فى دراهم ، وصدقه المقذوف أنه أراد ذلك أو كذبه ، وحلف القاذف أنه أراد ذلك ، لم يلزمه الحد ، ولكن يلزمه التعزير ، لأنه قد أوهم أنه قذفه ، وإن قال : أردت أن جدته زنت بنبطى وأنت بأبيه من نبطى ، أو أن أمه زنت بنبطى وأنت به منه فقد قذف جدته وأمه ، فان كانت محصنة وجب لها عليه حد القذف وإن كانت غير محصنة لم يجب عليه حد القذف ، وإن قال : أردت تفى نسبه من العرب الى النبط بغير زنا ، ففيه وجهان أحدهما : لا يجب عليه وبه قال أبو حنيفة ، لما روى أن ابن عباس سئل عن قال لنبطى : يا عربى ، فقال : لا حد عليه ، وعن الشعبي أنه قال : كلنا أنباط : يريد به فى الأصل ، ولأن الله أوجب حد القذف بالقذف فى الزنا ، وهذا لم يقذف بالزنا فلم يجب عليه الحد • والثانى : يجب عليه الحد ، وهو ظاهر النص ، لأن الشافعى رضى الله عنه قال : فان قال : عنيت نبطى الدار أو اللسان ، أحلفت ما أراد أن ينسبه الى النبط ، فان نكل حلف المقذوف لقد أراد نفسه ، وحد له ، وبه قال مالك وابن أبى ليلى والليث وأحمد واسحق ، وهو اختيار ابن الصباغ لما روى عن الأشعث بن قيس عند ابن ماجه أنه قال : « لا أوتى برجل يقول : ان كنانة ليست من قريش الا جلده » وقول ابن مسعود فى مسند أحمد وغيره : « لا حد الا فى اثنتين ، قذف محصنة ، أو تفى رجل من أبيه » قال المسعودى : فان قال لقريشى : لست من قريش ، أو لتيمنى : لست من تيم نظرت - فان قال : أردت به أنه ليس من صلب قريش - لم يصدق ، وكان قاذفا ، وإن قال : أردت أن واحدة من أمهاته فى الجاهلية زانية لم يكن قاذفا لأنها غير محصنة ، وإن قال : أردت أن واحدة من أمهاته فى الاسلام زانية لم يكن قاذفا لأنها غير معينة ، فصار كما لو قال : فى هذا البلد زان •

فرع ومن قذف غير محصن بالزنا أو عرض. لقذف للمحصن لم يقر أنه أراد به الزنا ، فانه يعزر على ذلك لأنه أذاه بذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما يجب بالقذف من الحد أو التعزير بالأذى فهو حق للمقذوف ، يستوفى إذا طالب به ويسقط إذا عفا عنه ، والدليل عليه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أيعجز أحدكم أن يكون كأبي ضمضم ، كان يقول : تصدقت بعرضي » والتصدق بالعرض لا يكون إلا بالعفو عما يجب له ، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى إلا بمطالبة ، فكان له العفو كالقصاص ، ولن قال لغيره : أقذفني ففقدوه ففيه وجهان أحدهما : أنه لا حد عليه ، لأنه حق له فسقط بأذنه كالقصاص . والثاني : أنه يجب عليه الحد ، لأن العار يلحق بالعشيرة ، فلا يملك الأذن فيه : وإذا أسقط الأذن وجب الحد ، ومن وجب له الحد أو التعزير لم يجز أن يستوفى إلا بحضرة السلطان ، لأنه يحتاج إلى الإجتهد ويدخله التخفيف ، فلو فوض إلى المقذوف لم يؤمن أن يحيف للشفى .

فصل وإن مات من له الحد أو التعزير - وهو ممن يورث - انتقل ذلك إلى الوارث ، وفيمن يرثه ثلاثة أوجه ، أحدها : أنه يرثه جميع الورثة لأنه موروث فكان لجميع الورثة كالمال . والثاني : أنه لجميع الورثة إلا ابن يرث بالزوجية ، لأن الحد يجب لدفع العار ، ولا يلحق الزوج عار بعد الموت ، لأنه لا تبقى زوجية . والثالث : أنه يرثه العصبات دون غيرهم ، لأنه لحق ثبت لدفع العار ، فاختص به العصبات كولاية النكاح ، وإن كان له وارثان فعفا أحدهما ثبت للآخر جميع الحد . لأنه جعل للردع ، ولا يحصل الردع إلا بما جعله الله عز وجل للردع ، وإن لم يكن له وارث فهو للمسلمين ، ويستوفيه السلطان .

فصل وإن جن من له الحد أو التعزير لم يكن لوليه أن يطالبه باستيفائه ، لأنه حق يجب للشفى ودرك الفيض ، فأخر إلى الأفاقة كالقصاص ، وإن قذف ، مملوكا كانت المطالبة بالتعزير للمملوك دون السيد ، لأنه ليس بمال ، ولا له بدل هو مال : فلم يكن للسيد فيه حق كفسخ النكاح إذا عنتت الأمة تحت عبد . وإن مات المملوك ففي التعزير ثلاثة أوجه ، أحدها : أنه يسقط لأنه لا يستحق عنه بالارث ، فلا يستحق المولى ، لأنه لو ملك بحق الملك في حياته . والثاني : أنه للمولى لأنه حق ثبت للمملوك فكان المولى

أحق به بعد الموت ، كمال الكاتب . والثالث : أنه ينتقل الى عصباته لأنه
حق ثبت لنفى العار ، فكان عصباته أحق به .

الشرح قال الحافظ أبو عمر ابن عبد البر فى الاستيعاب : (أبو
ضمضم . غير منسوب . روى عنه الحسن بن أبى الحسن وقتادة أنه قال :
اللهم انى قد تصدقت بعرضى على عبادك . وروى من حديث ثابت عن أنس
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ألا تحبون أن تكونوا كأبى
ضمضم . وذكر أبو يحيى الساجى قال : أخبرنا السرى بن عاصم ، حدثنا
أبو النضر هاشم بن قاسم ، عن محمد بن عبد الله العمى ، عن ثابت ، عن
أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ألا تحبون أن تكونوا كأبى
ضمضم ؟ قالوا : يا رسول الله : ومن أبو ضمضم ؟ قال : ان أبا ضمضم
كان اذا أصبح قال : اللهم انى تصدقت بعرضى على من ظلمنى .

روى ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبى صالح عن أبى هريرة رضى
الله عنه ، أن رجلا من المسلمين قال : اللهم انه ليس لى مال أتصدق به ، وانى
قد جعلت عرضى صدقة لله عز وجل لمن أصاب منه شيئا من المسلمين ، قال :
فأوجب النبى صلى الله عليه وسلم أنه قد غفر له . أظنه أبا ضمضم المذكور .
فالله أعلم اهـ) .

أما اللغات فقد قال ابن بطال الركبى فى شرح غريب المذهب :
(قوله : تصدقت بعرضى) قال أبو بكر بن الأنبارى قال أبو العباس :
العرض موضع الذم والمدح من الانسان ، ومعناه أموره التى يرتفع بها أو
يسقط بذكرها ومن جهتها يحمد أو يذم ، ويجوز أن يكون ذكر أسلافه ،
لأنه يلحقه النقيصة بعبيهم ، وقال ابن قتيبة : عرض الرجل نفسه . واحتج
بقوله صلى الله عليه وسلم : « أهل الجنة لا يبولون ولا يتغوطون انما هو
عرق يخرج من أعراضهم مثل المسك » أى أبدانهم ، واحتج بهذا الحديث
المذكور ، تصدقت بعرضى أن بنفسى وأحلت من يفتابنى ، قال : ولو كان
العرض الأسلاف لما جاز له أن يحل من يفتابهم وله كلام يطول اهـ .

أما الأحكام فان حد القذف للمقذوف لا يستوفى الا بمطالبة

ويستقط بعفوه أو استبرائه كما مضى كلامنا في هذا الباب وأقوال الفقهاء مع أدلتهم . فان مات قبل الاستيفاء أو العفو وإبرائه ورث عنه . وقال أبو حنيفة : حد القذف حق لله تعالى الا أنه واقفنا أنه لا يستوفى الا بسطالته ، دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ألا ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام » فأضاف العرض اليها ، والحد انما يجب بتناول العرض ، فاذا كان العرض للمقذوف وجب أن يكون ما وجب في مقابلته له كما أنه أضاف الدم والمال اليها ، ثم الدم والمال ملك لنا ، وما وجب في مقابلتهما ملك لنا ، وأيضا روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أيعجز أحدكم أن يكون كأبي ضمضم كان يقول : تصدقت بمرضى » والتصدق بالعرض لا يكون الا بالعفو عما وجب له فيه ، ولأنه حق على البدن اذا ثبت بالاعتراف لم يسقط بالرجوع ، فكان للادمي كالتقصاص ، وفيه احتراز من حد الزنا وحد الشرب ، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى الا بسطالته الأهمى ، فكان حقا له كالتقصاص .

فرع اذا قال رجل لآخر : أقذفني فقذفه ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، كما لو قال له : اقطع يدي فقطع يده ، فانه لا يجب عليه التقصاص . والثاني : يجب عليه الحد ، لأن العار يلحق بعشيرته ، فلم يملك الاذن فيه ، وأن قذف حيا محصنا فمات المقذوف قبل استيفاء الحد أو العفو ، فقد قلنا : انه ينتقل الى وارثه . وفيمن يرث ذلك ثلاثة أوجه ، أحدها : يرثه جميع الورثة لأنه موروث فكان لجميع الورثة كالمال . والثاني : أنه يرثه جميع الورثة الا من يرثه بالزوجية لأنه لا يرث ، لأن الحد يجب لدفع العار ، ولا يلحق أحد الزوجين عار الآخر بعد الموت ، لأنه لا زوجية بينهما بعد الموت . والثالث : يرثه من كان يرثه من الرجال بالتعصيب ، لأنه ثبت لدفع العار ، فاخص به رجال العصبات كولاية النكاح ، وان قذف ميتا كان الحد لورثته ، فان كان في الورثة زوج أو زوجة — فان قلنا : انه اذا قذف حيا ثم مات لم يورث الحد عنه بالزوجية فها هنا أولى . وان قلنا هناك : يورث عنه بالزوجية فها هنا وجهان ، والفرق بينهما أن هناك الزوجية كانت عند ثبوت الحد عنه ، وها هنا الزوجية قد

ارتفعت بالموت ، فلا يثبت الباقي منها بالارث بالزوجية . وإذا انتقل الحد الى جماعة من الورثة فعفا بعضهم عن حقه من الحد ثبت جميع الحد لباقي الورثة ، لأن الحد جعل للردع ، ولا يحصل الردع الا بما جعله الله تعالى للردع ، وهذا طريق أصحابنا العراقيين ، وأما طريق أصحابنا الخراسانيين ففيه ثلاثة أوجه أحدها : أن لباقي الورثة أن يستوفوه جميع الحد كما ذكرناه . والثاني : يسقط جميع الحد كما قلنا في القصاص . والثالث : يسقط في الحد حصّة العاقى دون الباقي كالدين والدية . وإن قذف رجلا فمات المقتوف ، ولا وارث له ، أو قذفه بعد موته ولا وارث له معين ثبت الحد للمسلمين ، ويستوفيه السلطان لأنه ينوب عنهم في الاستيفاء كما ينوب عنهم في القصاص .

فروع وإن قذف مملوكا ثبتت المطالبة بالتعزير للمملوك والعفو عنه دون السيد ، لأنه ليس بمال ولا له بدل هو المال . فكان للمملوك دون السيد كفسخ النكاح بالعيب ، فإن مات المملوك قبل الاستيفاء أو العفو ففيه ثلاثة أوجه أحدها : أنه ينتقل الى مولاه لأنه ثبت للعبد فانتقل الى مولاه بموته كمال المكاتب . والثاني : يسقط لأن العبد لا يورث والمولى يملك عنه من جهة الملك ، فلما لم يملك ذلك في حياته لم يملكه عنه بموته . والثالث : يكون لعصائه ، لأنه ثبت لنفى العار ، فكان عصباته حق به ، وإن ثبت الحد لرجل فجن أن أغنى عليه قبل الاستيفاء أو العفو لم يكن لوليه استيفاءه ، لأنه حق ثبت للشفى ، فلم يكن لوليه استيفاءه في حال الجنون والاعماء كالقصاص .

فروع إذا قال الرجل : زيت بفلانة ، وجب عليه حد الزنا ، فإن كانت المرأة محصنة وجب لها عليه حد القذف ، فلو قال الرجل . كذبت لم أزن بها سقط عنه حد الزنا ، لأنه إذا ثبت بالاقرار فانه يسقط بالرجوع ، وهل يسقط عنه حد القذف ؟ فيه قولان حكاهما الطبري في المدة ، أحدهما : لا يسقط لأنه حق للمرمى ، فلم يسقط بالرجوع كما لو رماها بالزنا بغيره ثم أكذب نفسه ، والثاني : يسقط عنه ، لأن قوله زيت بفلانة اقرار واحد وكلام واحد ، والمقصود منه الاقرار بالزنا ، فإذا رجع في الزنا قبل رجوعه في جميع موجب الاقرار .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قذف جماعة نظرت - فإن كانوا جماعة لا يجوز أن يكونوا كلهم زناة كأهل بغداد - لم يجب الحد ، لأن الحد يجب لنفي العار ، ولا عار على المقذوف ، لأننا نقطع بكذبه : ويعزر للكذب ، وإن كانت جماعة يجوز أن يكونوا كلهم زناة نظرت - فإن كان قد قذف كل واحد منهم على الأفراد - وجب لكل واحد منهم حد ، وإن قذفهم بكلمة واحدة ففيه قولان ، قال في القديم : يجب حد واحد ، لأن كلمة القذف واحدة فوجب حد واحد ، كما لو قذف امرأة واحدة . وقال في الجديد : يجب لكل واحد منهم حد ، وهو الصحيح ، لأنه الحق العار بقذف كل واحد منهم . فلزمه لكل واحد منهم حد . كما لو افرد كل واحد منهم بالقذف . فإن قذف زوجته برجل ولم يلاعن ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : هي على قولين ، كما لو قذف رجلين أو امرأتين : ومنهم من قال : يجب حد واحد قولاً واحداً . لأن القذف هنا بزنا واحد ، والقذف هناك بزنان . فإن - وجب عليه حد لاثنتين - فإن وجب لأحدهما قبل الآخر وتشاحا - قدم السابق منهما ، لأن حقه أسبق ، وإن وجب عليه لهما في حالة واحدة بأن قذفهما معا وتشاحا أقرع بينهما ، لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر فقدم بالقرعة ، وإن قال لزوجته يا زانية بنت الزانية - وهما محصنتان - لزمه حدان ، ومن حضر منهما وطالبت بعدها حد لها ، وإن حضرتها وطالبتا بعدها ففيه وجهان ، أحدهما : أنه يبدأ بعد البنت لأنه بدأ بقذفها . والثاني - وهو المذهب - أنه يبدأ بعد الأم لأن حدما مجمع عليه ، وحد البنت مختلف فيه لأن عند أبي حنيفة لا يجب على الزوج بقذف زوجته حد ، ولأن حد الأم أكد ، لأنه لا يسقط إلا بالبينة وحد البنت يسقط بالبينة وباللعان ، فقدم أكدهما .

فصل وإن وجب حدان على حر لاثنتين فعذ لأحدهما لم يحد للآخر حتى يبرأ ظهروه من الأول ، لأن الموالاة بينهما تؤدي إلى التلف . وإن كان الحدان على عبد ففيه وجهان ، أحدهما : أنه لا يجوز الموالاة بينهما . كما لو كانا على حر . والثاني : أنه يجوز لأن الحدين على العبد كالحد الواحد .

الشرح إذا قذف الرجل جماعة رجال أو جماعة نساء فإن قذف كل واحد منهم بكلمة ، بأن قال لكل واحد منهم : زنت أو يا زانية ، وجب لكل واحد منهم حد ، وإن قذفهم بكلمة واحدة نظرت - فإن كانوا جماعة لا يجوز أن يكونوا كلهم زناة ، كأهل اليمن أو أهل بغداد أو أهل القاهرة - لم يجب عليه حد القذف ، لأن القذف هو ما احتمل الصدق والكذب ،

فنحن نقطع بكذبه ها هنا ، ويمزر على الكذب لحق الله تعالى ، وان كانوا جماعة يجوز أن يكونوا زناة كالعشرة والمائة وما أشبه ذلك فيه قولان ، قال في القديم : يجب لهم حد واحد لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ، فاجلدوهم ^(١) الآية » .

فان وجب ثمانون جلدة بقذف المحصنات ، فذلك اسم للجمع ، ولأن الحق يجب على القاذف لازالة المعرة عن المقذوف ، والمعرة تزول عن الجماعة اذا جلد القاذف ثمانين جلدة ، ولأن الحدود اذا كانت من جنس واحد تداخلت كما لو زنى ثم زنى . وقال في الحد : يجب لكل واحد منهم حد ، وهو الصحيح ، لأنها حقوق مقصودة لآدميين ، فاذا ترادفت لم تتداخل كالتقصاص ، فقولنا : مقصودة ، احتراز من الآجال في الديون ، وقولنا : للآدميين ، احتراز من الحدود لله تعالى . وأما الآية فلم تتضمن قذف الواحد لجماعة من المحصنات ، وانما تضمنت قذف جماعة لجماعة ، لأنه قال : « والذين يرمون - الآية » .

فرع واذا قال لزوجته وأجنبية : زنيما - فاختلف أصحابنا فيه - فمنهم من قال : فيه قولان ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : يجب لكل واحدة منهما ها هنا حد قولاً واحداً ، لأن مخرجه عن قذفه لهما مختلف ، لأن حد الأجنبية لا يسقط الا بالينة أو اقرار المقذوف ، وحد الزوجة يسقط بالينة أو باللعان . وان قال لزوجته : زنيت بفلان - فلم يلاعن - فاختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فيه قولان ، ومنهم من قال : يجب لهما حد واحد قولاً واحداً . هذا اذا اجتمعا على المطالبة ، فأما اذا جاءت الزوجة فطالبت بحدّها فحدّها ، ثم جاء الرجل فطالب بحدّه ، بنى على ما يجب عليه لهما ، فان قلنا : يجب لهما حدان ، حد لهما حداً آخر ، وان قلنا : لا يجب لهما الا حد واحد لم يحد له ها هنا ، وان عفت عن حدّها سقط حقه ، لأنهما حقان لآدميين فلم يسقط أحدهما بسقوط حق الآخر كالديون ، فيحد له اذا طلب .

(١) الآية ٤ من سورة النور .

فرع وإذا وجب على القاذف حدان لاثنتين نظرت - فان وجب لأحدهما بعد الآخر - حد لأول ثم حد للثاني ، لأن حق الأول سابق ، فان كان المحدود حراً لم يحد له حتى يبرأ ظهراً من ألم حد الأول ، لأن الموالاة بينهما ربما أدت إلى قتله ، وإن كان عبداً نفيه وجهان ، أحدهما : لا يوالى بينهما ، كما قلنا في الحد ، والثاني : يوالى بينهما لأنها كالحد الواحد على الحر . وإن وجب لهما الحد في حالة واحدة أقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة حد له ولا كلام . والكلام في الموالاة على ما مضى فان قال لزوجته : يا زانية بنت الزانية ، فقد قذف شخصين بكلمتين ، فيجب لكل واحد حد ، فان جاءت أحدهما تطالبه بحدها ، والأخرى غائبة أو حاضرة ولم تطالب حد للتي طلبت بحدها ، وإن جاءتا وطلبت كل واحدة بحدها ففيه وجهان من أصحابنا من قال : يبدأ بحد البنت ، لأنه بدأ بقذفها . والثاني - وهو المنصوص : أنه يبدأ بحد الأم لأن حدها مجمع عليه ، وحد البنت مختلف في وجوبه ، ولأن حد الأم أكد ، لأنه لا يسقط إلا بالبينّة ، وحد البنت يسقط بالبينّة واللعان ، وإن قال لها : يا زانية وبنت الزائنين وجب لها حد ، وهل يجب للأبوين حد أو حدان ؟ على قولين ، والكلام في الاستيفاء على ما مضى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قذف اجنبياً فعبد ، ثم قذفه ثانياً بذلك الزنا عزره للأذى ولم يحد ، لأن أبا بكر شهد على المغيرة بالزنا فجلبه عمر رضي الله عنه ، ثم أعاد القذف وأراد أن يجلبه فقال له علي كرم الله وجهه : إن كنت تريد أن تجلبه فأرجم صاحبك ، فترك عمر رضي الله عنه جلدته ، ولأنه قد حصل التكذيب بالحد ، وإن قذفه بزنا ثم قذفه بزنا آخر قبل أن يقام عليه الحد ففيه قولان ، أحدهما : أنه يجب عليه حدان ، لأنه من حقوق الأدميين فلم تتداخل كالديون . والثاني : يلزمه حد واحد وهو الصحيح ، لأنهما حدان من جنس واحد لمستحق واحد فتداخل ، كما لو زنى ثم زنى . وإن قذف زوجته ولاعنها ثم قذفها بزنا أضافه إلى ما قبل اللعان ، ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يجب عليه الحد ، لأن اللعان في حق الزوج كالبينّة ، ولو أقام عليها البينة ثم قذفها لم يلزمه الحد ، فكذلك إذا لاعنها . والثاني : أنه

يجب عليه الحد ، لأن اللعان إنما يسقط احصانها في الحالة التي يوجد فيها وما بعدها ولا يسقط فيما تقدم ، فوجب الحد بها رماها به . وإن قذف زوجته وتلاعنا ثم قذفها أجنبي وجب عليه الحد ، لأن اللعان يسقط الاحصان في حق الزوج : لأنه بينة يختص بها فأما في حق الأجنبي فهي باقية على احصانها فوجب عليه الحد بقذفها ، وإن قذفها الزوج ولاعنها ولم تلاعن فحدث ، ثم قذفها الأجنبي بذلك الزنا ففيه وجهان ، أحدهما : أنه لا حد عليه ، لأنه قذفها بزنا حدث فيه فلم يجب كما لو أقيم عليها الحد بالبينة . والثاني : أنه يجب لأن اللعان يختص به الزوج ، فزال به الاحصان في حقه ، وبقي في حق الأجنبي .

فصل إذا سمع السلطان رجلا يقول : زنى رجل ، لم يقم عليه الحد لأن المستحق مجهول ، ولا يطالبه بتعيينه ، لقوله عز وجل : « لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم » (١) « لأن الحد يدعى بالشبهة ، ولهذا قال صلى الله عليه وسلم : « الا سترته بشوك يا هزال » وإن قال : سمعت رجلا يقول : ان فلانا زنى لم يجب ، لأنه ليس بقاذف ، وإنما هو حالك ، ولا يسأله عن القاذف لأن الحد يدعى بالشبهة ، وإن قال : زنى فلان ، فهل يلزم السلطان أن يسأل المقذوف ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه يلزمه لأنه قد ثبت له حق لا يعلم به فلزِم الإمام اعلامه ، كما لو ثبت له عنده مال لا يعلم به ، فمضى هذا أن سأل المقذوف فأكذبه وطالب بالحد حد ، وإن صدقه حد المقذوف ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يا أنيس أغد على امرأة هذا : فإن اعترفت فارجمها » والوجه الثاني : أنه لا يلزم الإمام اعلامه لقوله صلى الله عليه وسلم : « ادعوا الحد بالشبهات » .

الشرح قوله تعالى : « لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم » أخرجه البخاري ومسلم وغيرهما واللفظ للبخاري عن أنس قال : قال رجل : يا نبي الله من أبي ؟ قال : « أبوك فلان » قال : غترت : « يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم - الآية » وأخرج أيضا عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم وفيه « فوالله لا تسألوني عن شيء إلا أخبرتكم به ما دمت في مقامى هذا » فقام إليه رجل فقال : « أين مدخلى يا رسول الله ؟ » قال : « النار » فقام عبد الله بن حذافة فقال : من أبى يا رسول الله ؟ فقال : « أبوك حذافة » وذكر الحديث قال ابن عبد

(١) الآية ١٠١ من سورة المائدة .

البر : عبد الله أسلم قديما وهاجر الى أرض الحبشة الهجرة الثانية وشهد بدرا ، وكأنت فيه دعابة ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أرسله الى كسرى بكتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولما قال : من أبى يا رسول الله ؟ قال : « أبوك خذافة » قالت له أمه : ما سمعت بأبن أعق منك ، آمنت أن تكون أمك قارفت ما يقارف نساء الجاهلية فتفضحها على أعين الناس !! فقال : والله لو ألحقني بعبد أسود للحقت به . وروى الترمذى والدارقطنى عن على رضى الله عنه قال : لما نزلت هذه الآية : « والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا » قالوا : يا رسول الله أفى كل عام ؟ فسكت ، فقالوا : أفى كل عام ؟ قال : « لا ولو قلت : نعم لوجبت » فأنزل الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا - الآية » واللفظ للدارقطنى . سئل البخارى عن هذا الحديث فقال : هو حديث حسن الا أنه مرسل أبو البخترى لم يدرك عليا واسمه سعيد . وقال الحسن البصرى : سألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أمور الجاهلية التي عفا الله عنها ، ولا وجه للسؤال عما عفا الله عنه ، وروى مجاهد عن ابن عباس انها نزلت في قوم سألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البحيرة والسائبة والوصيلة والحام ، وهو قول سعيد بن جبير وقال : ألا ترى أن بعده : « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » .

قال القرطبى : وفى الصحيح والمسنند كفاية ، ويحتمل أن تكون الآية نزلت جوابا للجميع ، فيكون السؤال قريبا بعضه من بعض : أما حديث هزال الأسلمى وهو هزال بن ذياب بن يزيد روى عنه ابنه ومحمد بن المنكدر حديثا واحدا . قال ابن عبد البر فى الاستيعاب : ما أظن له غيره ، قول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا هزال لو سترته بردائك » قال : وبعضهم يقول : ان بين ابن المنكدر وبين هزال هذا نعيم بن هزال اه وفى طبقات ابن سعد بسنده عن نعيم عن أبيه هزال مرفوعا : « بشى ما صنعت بيتيمك - يعنى ما عزا - لو سترت عليه بطرف ثوبك لكان خيرا لك » . قال : يا رسول الله والله ما أدري أن فى الأمر سعة » .

أما حديث : « اغد يا أنيس » فقد خرجناه فى أول كتاب الحدود .

وحدث « ادءوا الحدود بالشبهات » قال الشوكاني عند الكلام على حديث المنتقى : « ادءوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا » رواه ابن ماجه عن أبى هريرة وحديث : « ادءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فان كان له مخرج فخلوا سبيله - قال الامام أن يخطيء في العفو ، خير من أن يخطيء في العقوبة » رواه الترمذى وذكر أنه قد روى موقوفا وأن الوقت أصح ، قال : وقد روى عن غير واحد من الصحابة رضى الله عنهم أنهم قالوا ذلك قال : حديث أبى هريرة أخرجه ابن ماجه باسناد ضعيف لأنه من طريق ابراهيم بن الفضيل وهو ضعيف ، وحديث عائشة أخرجه أيضا الحاكم والبيهقى ولكن فى اسناده يزيد بن أبى زياد وهو ضعيف كما قال الترمذى وقال البخارى فيه : انه منكر الحديث ، وقال النسائى : متروك ثم قال : والصواب الموقوف كما فى رواية وكيع ، قال البيهقى : رواية وكيع أقرب الى الصواب . وفى الباب عن على مرفوعا : « ادءوا الحدود بالشبهات » وفيه المختار بن نافع قال البخارى : وهو منكر الحديث . قال : وأصح ما فيه حديث سفيان الثورى عن عاصم عن أبى وائل عن عبد الله بن مسعود قال : « ادءوا الحدود بالشبهات ، ادءوا القتل عن المسلمين ما استطعتم » وروى عنه عقبة بن عامر ومعاذ أيضا موقوفا ، وروى منقطعا وموقوفا على عمر . ورواه ابن حزم فى كتاب الاتصال عن عمر موقوفا عليه . قال الحافظ - يعنى ابن حجر - واسناده صحيح ورواه ابن أبى شيبة من طريق ابراهيم النخعى عن عمر بلفظ : « لأن أخطيء فى الحدود بالشبهات أحب الى من أن أقيمها بالشبهات » وفى مسند أبى حنيفة للحارثى من طريق مقسم عن ابن عباس مرفوعا بلفظ : « ادءوا الحدود بالشبهات » أ ه .

أما واقعة المغيرة بن شعبة فذلك أنه اذا أدى الأربعة الشهادة بزنا رجل فاضطرب واحد منهم سقطت شهادتهم وعد الثلاثة قاذفين وأقيم عليهم حد القذف ، ومن ثم فقد حدث أن شهد على المغيرة بالزنا ابو بكره ثبيع بن الحارث وأخوه نافع وزياد. ابن أبيه وشيل بن معبد البجلي ، فلما جاءوا لأداء الشهادة توقف زياد ولم يؤدها فجلد عمر رضى الله عنه الثلاثة ، وزياد أخى ثبيع ونافع لأمهما ، وهو مستلحق معاوية ، وقد دعى بعد ذلك زياد بن

أبي سفيان • ويقرن المؤرخون بين المغيرة وزباد في الدهاء عند العرب
فيقولون : دهاة العرب أربعة معاوية بن أبي سفيان وعمرو بن العاص
والمغيرة بن شعبة وزباد •

أما معاوية فلأناة والحلم ، وأما عمرو فللمعضلات ، وأما المغيرة
فللمبادهة ، وأما زباد فللصغير والكبير •

والقصة يكملها المصنف هنا أن أبا بكر أعاد القذف مرة أخرى فأراد
عمر أن يجلده فكان من فقه على رضى الله عنه وكرم الله وجهه أن أعاد الحد
يقتضى تعدد الاتهام فيكون القذف هنا متما لنصاب الشهادة ، وهو أربع
لتعدد شهادته في مجلسين الأول أقيم عليه الحد فيه ، والثاني أريد إقامة
الحد فيه ، فاذا انضمت الشهادتان إلى شهادة نافع وشبل بن معبد كانت
أربعا فوجب رجم المغيرة بن شعبة • أما إذا اعتبر إعادة القذف استمرارا
للواقعة المحدود لها فلا يعاد الحد وإنما يعزر إذا رأى الإمام ذلك •

أما الأحكام فإنه إذا قذف رجل رجلا أو امرأة ليست بزوجة له
بزنا ، فحد القاذف ثم قذفه بذلك الزنا الذى حد للقذف به لم يجب عليه
الحد ، وإنما يعزر للأذى • وقال بعض الناس : يجب له الحد عليه • دليلنا
ما روي الأثرم بإسناده عن ظبيان بن عمار قال : شهد على المغيرة بن شعبة
ثلاثة نفر أنه زان فبلغ ذلك عمر فكبر عليه وقال : شاط ثلاثة أرباع المغيرة
ابن شعبة ، وجاء زياد فقال : ما عندك ؟ فلم يثبت ، فأمر بهم فجلدوا وقال :
شهود زور • فقال أبو بكر : أليس ترضى أن أتاك رجل عدل يشهد برجمه ؟
قال : نعم والذى نفسى بيده ، فقال أبو بكر : وأنا أشهد أنه زان ، فأراد
أن يعيد عليه الجلد فقال على : يا أمير المؤمنين أنك أن أعدت عليه الجلد
أوجبت الرجم عليه • وفي خبر آخر : فلا يعاد في فرية جلد مرتين • قال
الأثرم : قلت لأبي عبد الله أحمد بن حنبل قول على : أن جلده فارجم
صاحبك ؟ قال : كأنه جعل شهادته شهادة رجلين • قال أبو عبد الله : وكنت
أنا أفسره على هذا حتى رأيته في الحديث فأعجبني • ثم قال : يقول : إذا
جلده ثانية فكأنك جعلته شاهدا آخر •

وقال في البيان : قال علي : ان جعلت قول هذا هو القذف الأول فقد حددته له ، وان جعلته استئناف شهادة أخرى فقد تمت الشهادة فارجم المغيرة ، فتركه عمر رضى الله عنه وأقرته الصخابة على ذلك ، ولأن القذف ما احتمل الصدق والكذب ، وقد علم كذبه فلا معنى لايجاب الحد عليه للثاني . وان لم يقيم عليه الحد للأول أو عفا عنه المقذوف أقيم عليه الحد للثاني . وان لم يقيم عليه الحد للأول ولا عفا عنه المقذوف ففيه قولان ، قال في القديم : يجب عليه حدان ، لأنهما حقان لآدمي فلم يتداخلا كالدينين . وقال في الجديد : يجب عليه حد واحد وهو الصحيح لأنهما حدان من جنس لمستحق واحد فتداخلا كما لو زنى ثم زنى ، أو شرب ثم شرب ، وان قذف امرأة بزنا فلم يحد لها ولم تعف عنه ثم تزوجها ثم قذفها بزنا آخر ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان كالأولة ومنهم من قال : يجب عليه ها هنا حدان قولاً واحداً ، لأن مخرجه من القذفين مختلف .

مسألة اذا قذف الرجل امرأته أو قذفها أجنبى فأقرت بالزنا فحدت ، أو قامت البينة على زناها ثم قذفها الزوج أو غيره بذلك الزنا أو بغيره لم يجب عليه الحد لدفع المعة عنها ، ولم تدخل عليها معة بهذا القذف ، لأنها قد دخلت عليها بالقذف الأول ، فلم يؤثر هذا القذف شيئاً . وان قذفها بزنا آخر أضافه الى حال الزوجية ، والى ما قبل القذف الأول أو بعده ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، وانما يعزر ، لأن اللعان حجة سقط به احصائها في حق الزوج فوجب أن يسقط احصائها في الحال ، وفيما بعد ، وفي حال الزوجية كلها ، كما لو أقام عليها البينة ، وكما لو قذف أجنبياً فلم يطالب بعده حتى مر زمان طويل فطالب بعده ، وأقام القاذف بينة على زناه ، فان حصانته تسقط في الحال وفيما قبل . والثاني : يجب عليه الحد ، لأن اللعان انما يسقط احصائها في حقه في الحالة التي توجد فيها وفيما بعدها ، ولا يسقط فيما تقدم ، فوجب عليه الحد ولا حد عليه ان رماها بذلك الزنا مرة أخرى . أما ان رماها بزنا آخر ففيه وجهان أحدهما : لا حد عليه لأنه أقام الحجة على زناها مرة كما لو أقام عليها البينة .

والثاني : يجب عليه الحد ، لأن هذا قذف بغير ذلك الزنا . وإن قذف زوجته ولم يلاعن وحد لها ثم قذفها بذلك الزنا لم يحد ، وإنما يعزر لما ذكرناه في قصة المغيرة . وإن قذفها بزنا آخر فقيه وجهان . أحدهما — وهو قول ابن الحداد : أنه لا يحد لها لأنه قد حد لها مرة . والثاني : يحد لها لأنه رماها بزنا آخر .

فرع وإن قذف رجل امرأته فلاعتها وأجابت لعانه ثم قذفها أجنبي نظرت — فإن قذفها بزنا غير الذي قذفها به الزوج — حد لها بلا خلاف وإن قذفها بالزنا الذي قذفها به الزوج حد لها وإن أقام البيينة على زناها فلا يحد لها بحال .

وقال أبو حنيفة : إن لاعتها الزوج وتمى حملها — وكان الحمل حيا — حد الأجنبي ، وإن لم ينف حملها أو تفاه ولكن مات الولد — لم يحد لها الأجنبي . دليلنا ما روى عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم : « فرق بين المتلاعنين وقضى ألا يدعى الولد لأب ، وأنها لا ترمى وولدها ، فمن رماها أو ولدها فعليه الحد » ولم يفرق بين أن يكون ولدها حيا أو ميتا ، ولأن اللعان إنما جعل حجة في حق الزوج فلم يسقط احصائها به إلا في حق الزوج .

فرع وإن قذف الرجل امرأته فلاعتها ولم يحد لها ولم ترد لعانها فحدت في الزنا ، ثم قذفها الزوج لم يحد لها ، لأنها محدودة بإقامته الحجة عليها ، فهو كما لو أقام البيينة على زناها . وإن قذفها أجنبي بذلك الزنا فقيه وجهان ، أحدهما : لا حد عليه ، لأنه قذفها بزنا حدث فيه فهو كما لو حدثت بالبيينة . والثاني : يجب عليه الحد لأن اللعان حجة يختص بإقامتها الزوج فأختص بسقوط احصائها به دون الأجنبي .

مسألة قال الشافعي رحمه الله : وليس للإمام إذا رمى رجل رجلا بزنا أن يبعث إليه فيسأله عن ذلك — وجملة ذلك أن السلطان أو الحاكم إذا سمع رجلا يقول : زنى رجل . لم يحد ، لأن المقدوف مجهل غير معين ، ولا يسأله عن المقدوف ، لأن الحد يدرك بالشبهة . وإن سمع رجلا

يقول : قال رجل ان فلانا زنى لم يكن قاذفا ، فانه حاك - فان اعترف المحكى عنه أنه قال : فلان زنى ، كان قاذفا ، وان أنكر لم يلزمه القذف بقول الذى قال سمعته وحده ، لأن القذف لا يثبت بشهادة واحدة ، ولا يلزم الحاكم بذلك شيء ، لأن كل واحد منهما يكذب صاحبه والحد يدرك بالشبهة .

فأما اذا سمع السلطان أو الحاكم رجلا يقول : زنى فلان - قال الشيخ أبو حامد - والمستحب أن يبعث الى المقذوف ويعلمه ذلك ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم بعث أنيسا الى المرأة التى قال الرجل ان ابنى كان عسيفا على هذا ، وأنه زنى بامرأته ، فقال : « واغديا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » وقول الشافعى : (ليس للإمام اذا رمى رجل رجلا عنده بالزنا أن يبعث اليه فيسأله عن ذلك) له ثلاث تأويلات ، أحدها : أن تأويله أن يذكر للإمام أنه استفاض فى الناس أن فلانا زنى ، فلا يبعث اليه ، لأنه ليس له قاذف بعينه ، ويفارق حديث أنيس ، لأنه كان لها قاذف بعينه . قال أبو العباس بن سريج : تأويله أن رجلا قذف زوجته برجل بعينه فلاعن الزوج لعانا مطلقا وقتلنا : ان حد الرمى سقط بلعانه ، فان الإمام لا يبعث الى المرمى لأن حده سقط بلعانه ويفارق حديث أنيس فان هناك لم يسقط حدها ، وقال أبو اسحاق المروزي : تأويله اذا قذف الرجل امرأته برجل بعينه فان الإمام لا يبعث الى المرمى ويعرفه بثبوت الحد قبل أن يلتعن الزوج ، لأن صحة لعانه لا تقتصر الى مطالبة المرمى به بالحد ، بل اذا طلبت المرأة بذلك فلاعنها الزوج صح اللعان وسقط حدهما ، ويفارق حديث أنيس لأن هناك لا يسقط بلعان قاذفها ، هكذا ذكره الشيخ أبو حامد والشيخ أبو اسحق هنا فى المذهب فقد قال : هل يلزم السلطان أن يبعث الى المقذوف يعلمه بذلك ؟ فيه وجهان أحدهما : يلزم ، لأنه قد ثبت له حق لا يعلم به فلزمه اعلامه به كما لو ثبت له عنده مال لا يعلم به فان كذبه المقذوف حد القاذف له ، وان صدقه المقذوف حد المقر بالزنا . والثانى : لا يلزمه اعلامه لقوله صلى الله عليه وسلم : « ادروا الحدود بالشبهات » .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا قذف محصنا وقال : قذفته وأنا ذاهب العقل - فان لم يعلم له حال جنون - فالقول قول المقتوف مع يمينه أنه لا يعلم أنه مجنون ، لأن الأصل عدم الجنون . وإن علم له حال جنون ، ففيه قولان بناء على القولين في الملفوف اذا قده ، ثم اختلفا في حياته أحدهما : أن القول قول المقتوف ، لأن الأصل الصحة . والثاني : أن القول قول القاذف ، لأنه يحتمل ما يدعيه ، والأصل حمى الظهر ، ولأن الحد يسقط بالشبهة ، والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « ادعوا الحدود بالشبهات ، وادعوا الحدود ما استطعتم ، ولأن يخطيء الإمام في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة » .

فصل وإن عرض بالقذف وادعى المقتوف أنه أراد قذفه ، وانكر القاذف : فالقول قوله ، لأن ما يدعيه محتمل ، والأصل براءة ذمته .

فصل وإن قال لمحصنة : زني في الوقت الذي كنت فيه نصرانية أو أمة - فإن عرف أنها كانت نصرانية أو أمة - لم يجب الحد ، لأنه أضاف القذف إلى حال هي فيها غير محصنة ، وإن قال لها : زني ، ثم قال : أردت في الوقت الذي كنت فيه نصرانية أو أمة ، وقالت المقتوفة : بل أردت قذفي في هذا الحال ، وجب الحد ، لأن الظاهر أنه أراد قذفها في الحال ، فإن قذف امرأة وادعى أنها مشركة أو أمة ، وادعت أنها أسلمت أو اعتقت ، فالقول قول القاذف : لأن الأصل بقاء الشرك والرق ، وإن قذف امرأة وأقر أنها كانت مسلمة وادعى أنها ارتدت وانكرت المرأة ذلك ، فالقول قولها ، لأن الأصل بقاؤها على الإسلام . وإن قذف مجهولة وادعى أنها أمة أو نصرانية ، وانكرت المرأة فيه طريقان ذكرناهما في الجنايات .

فصل وإن ادعت المرأة على زوجها أنه قذفها وانكر ، فشهد شاهدان أنه قذفها جاز أن يلاعن ، لأن انكاره للقذف لا يكذب ما يلاعن عليه من الزنا ، لأنه يقول : إنما انكرت القذف ، وهو الرمي بالكذب ، وما كذبت عليها لأنني صادق أنها زنت ، فجاز أن يلاعن : كما لو ادعى على رجل أنه يودعه مالا فقال المدعى عليه ما لك عندي شيء ، فشهد شاهدان أنه يودعه ، فإن له أن يحلف ، لأن انكاره لا يمنع الابداع ، لأنه قد يودعه ثم يتلف فلا يلزمه شيء .

الشرح الحديث مضى تخريجه في الفصل قبله .

أما الأحكام فإنه إذا أقام رجل البينة على رجل أنه قذفه أو أقر القاذف ثم قال القاذف : قذفته وعقلي ذاهب من الجنون ، وقال المذدوف بل قذفتني وأنت ثابت العقل ، فإن لم يعلم للقاذف حال جنون ، فالقول قول المذدوف مع يمينه ، لأن القاذف يدعى طرءان الجنون عليه ، والأصل عدمه . وإن عرف للقاذف حال جنون ، ففيه قولان أحدهما : أن القول قول المذدوف مع يمينه ، وهو الأصح ، لأنه قد ثبت له حال جنون ، وما يدعيه كل واحد منهما ممكن ، والأصل براءة القاذف في الحد .

فرع وإن قال لامرأة مسلمة : زيت وكنت نصرانية يوم الزنا فقالت : صدقت كنت نصرانية ولكني ما زيت لم يجب عليه الحد ، لأنه أضاف الزنا الى حال ليست بمحصنة فيه ، ويعزر للأذى . وإن قال زيت ثم قال : أردت في الحال التي كنت نصرانية ، وقالت : بل أردت في الحال ، فالقول قولها مع يمينها ، لأن الظاهر معها ، فإذا حلفت لزمه الحد ، وإن قال لها : زيت يوم كنت نصرانية وقالت : لم أكن نصرانية ، ولا بينة معه أنها كانت نصرانية ففيه قولان ، أحدهما : القول قولها مع يمينها ، لأن الظاهر ممن بدار الاسلام أنه مسلم ، فإذا حلفت خد لها . والثاني : أن القول قوله مع يمينه ، وهو الأصح ، لأن دار الاسلام تجب المسلمين والنصارى ، وما قاله محتمل ، والأصل براءة ذمته من الحد ، فإذا حلف لم يلزمه الحد ، ويلزمه التعزير . وإن أقرت أنها كانت نصرانية وادعت أنها أسلمت فالقول قول القاذف مع يمينه ، لأن الأصل بقاؤها على النصرانية ، وكذلك لو اتفقا على اسلامها وقذفها ، واختلفا في السابق منهما ، فالقول قول القاذف مع يمينه ، لأن الأصل عدم اسلامها وبراءة ظهري من الحد ، وإن قذف مسلمة وادعى أنها ارتدت وأنكرت ، فالقول قولها مع يمينها ، لأن الأصل عدم ردتها .

فرع وإن قال لامرأته : زيت وكنت مملوكة يومئذ ، فقالت : كنت مملوكة ولم أزن - فلا حد عليه ، لأنه أضاف الزنا الى حالة ليست بمحصنة فيها ، ويعزر للأذى . وإن قال لها : زيت - ثم قال : -

أردت في الحال التي كانت مملوكة فيها ثم أعتقت بعد ذلك ، فقالت : بل أراد القذف في الحال ، فالقول قولها مع يمينها ، فإذا حلفت لزمه الحد ، لأن الظاهر معها . وإن قالت : لم آكن أمة فيه قولان ، أحدهما : القول قول المقذوف مع يمينها ، لأن الظاهر ممن في الدار الحرية ، والثاني : القول قول القاذف وهو الأصح ، لأن الدار تجمع الأحرار والمماليك ، والأصل براءة ذمته من الحد .

مسألة وإن ادعى رجل على آخر أنه قذفه فأنكر ، فأقام عليه شاهدين أنه قذفه - فإن عرف الحاكم عدائتهما - حكم بشهادتهما وحد القاذف ، وإن عرف فسقهما لم يحكم بشهادتهما . وإن جعل حالهما بحث عن حالهما ، ويجبس القاذف إلى أن يثبت عنده حالهما ، لأن البينة قد كملت ، والظاهر منهما العدالة . وإن أقام المقذوف شاهدا وسأل الحاكم أن يجبس له القاذف إلى أن يقيم الآخر فقيه قولان أحدهما : يجبسه لأن جنبته قد قويت بإقامة الشاهد ، فهو كما لو أقام شاهدين ، ولو أنه ادعى على رجل حقا وقدمه إلى الحاكم ولم يتفرغ الحاكم لهما - فإن له أن يلزمه إلى أن يتفرغ الحاكم ويحكم بينهما - وهذا ضرب من الحبس فدل على ما ذكرناه . والثاني : لا يجبسه ، لأن البينة لم تكمل فلم يجبس ، وإن ادعى على رجل مالا ، وأقام عليه شاهدين ، ولم يعلم الحاكم عدائتهما ولا فسقهما ، فهل للحاكم أن يجبسه إلى أن يبحث عن حالهما ؟ فيه وجهان ، أحدهما - وهو المذهب - أن له أن يجبسه لما ذكرناه في الحد ، وقال أبو سعيد الاصطخري المتوفى سنة ٣٠٨ : ليس له أن يجبسه ، والفرق بينهما أن القاذف ربما هرب ففات الحد ، والمال لا يفوت بهربه ، وإن ادعى عليه شاهدا فليس له أن يحلف المدعى مع شاهده حتى يبحث عن عدالته ، وهل يجبس المدعى عليه إلى أن تعرف عدالته إن قلنا بقول الاصطخري في التي قبلها لا يجبس ، فهذا أولى ، وإن قلنا هياك بالمذهب : حبس ، فها هنا يجبس ، لأن الشاهد مع اليمين حجة في المال .

فروع وإن قذف غيره فقال القاذف : قذفتك وكنت صغيرا يوم القذف ، وقال المقذوف : بل كنت بالغا يومئذ ولا بينة لهما فالقول قول

القاذف مع يمينه ، لأن الأصل عدم البلوغ ، فإذا حلف كان عليه التعزير ، وكذلك إن أقام القاذف بينة أنه كان صغيرا يوم القذف ، وإن أقام المقذوف بينة أنه كان بالغاً يوم القذف ، وجب عليه الحد ، وإن أقام كل واحد منهما بينة - فإن كانتا مطلقتين أو أحدهما مطلقة والأخرى مؤرخة - فهما قذفان ، لأنه يمكن استعمالهما على ذلك ، فيجب على القاذف التعزير بقذفه وهو صغير والحد لقذفه وهو كبير إن ادعاهما المقذوف • وإن كانتا مؤرختين تأريخاً واحداً فهما متعارضتان - فإن قلنا : يستعطان - كان كما لو لم يكن لها بينة ، ويحلف القاذف ولا يحد ، بل يعزر ، وإن قلنا : يستعملان ، تجيء القسمة ، لأن القسمة لا تجيء في القذف وتجيء في الوقف ، لأن القذف لا يجوز وقفه ولكن يقرع بينهما ، فإن خرجت القرعة للقاذف لم يحد ، ولكن يعزر ، وإن خرجت للمقذوف حد القاذف ، وهل يحلف من خرجت له القرعة ؟ على القولين يأتي بيانهما في الجزء التاسع عشر إن شاء الله والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد السرقة

(ومن سرق وهو بالغ عاقل مختار التزم حكم الاسلام نصاييا من المال الذي يقصد الى سرقة من حرز مثله لا شبهة له فيه وجب عليه القطع والليل عليه قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما) ولأن السارق يأخذ المال على وجه لا يمكن الاحتراز منه ولو لم يجب القطع عليه لأدى ذلك الى هلاك الناس بسرقة أموالهم ولا يجب القطع على المنتهب ولا على المختلس لما روى جابر رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على المنتهب قطع ولا على المختلس قطع ، ومن انتهب نهبه مشهورة فليس منا » ولأن المنتهب والمختلس يأخذان المال على وجه يمكن انتزاعه منه بالاستقالة بالناس والسلطان فلم يحتج في ردعه الى التلوع ولا يجب على من جحد امانة او عارية لانه يمكن اخذ المال منه بالحكم فلم يحتج الى القطع .

فصل ولا يجب على صبي ولا على مجنون لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن العائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق » وروى ابن مسعود رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بجارية قد سرقت فوجدتها لم تحض فلم يقطعها . وهل يجب على السكران ؟ فينه قولان ذكرناهما في الطلاق . ولا يجب على مكره لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأن ما أوجب عقوبة الله عز وجل على المختار لم يوجب على المكره ككلمة الكفر ولا تجب على الحربى لأنه لم يلتزم حكم الاسلام وهل يجب على المستظمن ؟ فيه قولان ذكرناهما في السر .

فصل ولا يجب فيما دون النصاب والنصاب ربع دينار أو ما قيمته ربع دينار لما روت عائشة رضي الله عنها : « قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا » فان سرق غير الذهب قوم بالذهب لأن النبي صلى الله عليه وسلم قدر النصاب بالذهب فوجب أن يقوم غيره به . وان سرق ربع مثقال من الخالص وقيمته دون ربع دينار ففيه وجهان أحسنهما وهو قول أبي سعيد الاصطخري وأبي علي بن أبي هريرة أنه لا يقطع لأن النبي صلى الله عليه وسلم نص على ربع دينار وهذا

قيمته دون ربع دينار . والثاني وهو قول عامة اصحابنا أنه يقطع لأن الخلاص يقع عليه اسم الدينار وإن لم يصرف لأنه يقال دينار خلاص كما يقال دينار فراضة . وإن نقب انسان حرزا وسرقا نصابين قطعا لأن كل واحد منهما سرق نصابا ، وإن أخرج أحدهما نصابين ولم يخرج الآخر شيئا قطع الذي أخرج دون الآخر لأنه هو الذي انفرد بالسرقة فإن اشتركا في سرقة نصاب لم يقطع واحد منهما وقال أبو ثور يجب القطع عليهما كما لو اشترك رجلان في القتل وجب القصاص عليهما وهذا خطأ لأن كل واحد منهما لم يسرق نصابا ويخالف القصاص فانا لو لم نوجب على الشريكين جعل الاشتراك طريقا الى اسقاط القصاص وليس كذلك السرقة فانا اذا لم نوجب القطع على الشريكين في سرقة نصاب لم يصير الاشتراك طريقا الى اسقاط القطع لأنهما لا يقصدان الى سرقة نصاب واحد لقلة ما يصيب كل واحد منهما فاذا اشتركا في نصابين أوجبنا القطع واذا نقب حرز او سرق منه ثمن دينار ثم عاد وسرق ثمنا آخر ففيه ثلاثة اوجه أحدها وهو قول أبي العباس أنه يجب القطع لأنه سرق نصابا من حرز مثله فوجب عليه القطع كما لو سرقة في دفعة واحدة . والثاني وهو قول أبي اسحاق أنه لا يجب القطع لأنه سرق تمام النصاب من حرز مهتوك . والثالث وهو قول أبي علي ابن خيران أنه ان عاد وسرق الثمن الثاني بعد ما اشتهر هتك الحرز لم يقطع لأنه سرق من حرز اشتهر خرابه . وإن سرق قبل أن يشتهر خرابه قطع لأنه سرق من قبل ظهور خرابه) .

الشرح قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله — الآية » قال القرطبي : لما ذكر الله تعالى أخذ الأموال بطريق السعي في الأرض والفساد ، ذكر حكم السارق من غير حراب . وبدأ بالسارق قبل السارقة عكس الزنا ، وقد قطع السارق في الجاهلية ، وأول من حكم بقطعه في الجاهلية الوليد بن المغيرة ، فأمر الله بقطعه في الاسلام ، فكان أول سارق قطعه رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاسلام من الرجال (١) الخيار بن نوفل بن عبد مناف ، ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم ، وقطع أبو بكر اليماني الذي سرق العقد — على ما سيأتي في الباب — وقطع عمر يد ابن سنجرة أخى عبد الرحمن بن سمرة ، ولا خلاف فيه .

(١) الخيار بن عدي مرفوع لأنه اسم كان مؤخر وأول سارق خبر كان مقدم .

أما حديث جابر رضى الله عنه فقد ورد بألفاظ عند أصحاب السنن
أبى داود والترمذى وابن ماجه والنسائى وصححه الترمذى والبيهقى وفى
صحيحى الحاكم وابن حبان كلها بلفظ : « ليس على خائن ولا متنب ولا
مختلس قطع » وفى رواية عن ابن جريج عن عمرو بن دينار وأبى الزبير عن
جابر وليس فيه ذكر الخائن ، ورواه ابن الجوزى فى العلل من طريق مكى
ابن ابراهيم عن ابن جريج وقال : لم يذكر فيه (الخائن) غير مكى قال
الحافظ فى تلخيص الحبير : وقد رواه ابن حبان من غير طريقه : فأخرجه
من حديث سفیان عن أبى الزبير عن جابر بلفظ : « ليس على المختلس ولا
على الخائن قطع » وقال ابن أبى حاتم فى العلل : لم يسمعه ابن جريج من
أبى الزبير إنما سمعه من ياسين بن معاذ الزيات وهو ضعيف ، وكذا قال
أبو داود وقال أيضا : وقد رواه المغيرة بن مسلم عن أبى الزبير عن جابر ،
وأسنده النسائى من حديث المغيرة ، ورواه سويد بن نصر عن ابن المبارك
عن ابن جريج ، أخبرنى أبو الزبير . قال النسائى : ورواه عيسى بن يونس
والفضل بن موسى وابن وهب ومخلد بن يزيد وجماعة فلم يقل واحد منهم
عن ابن جريج حدثنى أبو الزبير ولا أحبه سمعه عنه ، وقد أعلاه ابن
القطان بمنعنه أبى الزبير عن جابر ، وأجيب بأنه قد أخرجه عبد الرزاق فى
مصنفه وصرح بسماع أبى الزبير من جابر . وأبو الزبير هو محمد بن مسلم
ابن تدرس مولى حكيم بن حزام الأسدى القرشى روى عن جابر وابن عمر
وابن عباس وابن الزبير وعائشة وغيرهم وعنه أبو حنيفة ومالك وأحمد
وشعبة والأعمش والسيافان وحماة بن سلمة والزهرى - وهو من أقرانه
- وعطاء بن أبى رباح - أحد شيوخه - وهشيم ، وهو ثقة ، وثقة ابن
المدينى وابن معين والنسائى ، وضعفه ابن عينة وغيره ، قال ابن بدران
الحنبل فى « طبقات الحفاظ » أبو الزبير امام كبير حافظ مولى حكيم بن
حزام القرشى الأسدى . قال ابن معين والنسائى : ثقة . وقال أبو زرعة
وأبو حاتم : لا يحتج به ، وقال غير واحد : مدلس فاذا صرح بالسماع فهو
حجة . أفاده السفارنى الحنبلى فى شرح ثلاثيات مسند الامام أحمد المسمى
(نفثات صدر المكمد ، وقوة عين الأرمم لشرح ثلاثيات مسند الامام أحمد)
والثلاثيات للامامىن الحفاظين محب الدين المقدسى والضياء المقدسى .

أما حديث عبد الله بن مسعود رضى الله عنه فقد ساقه المصنف مرفوعا وأورده البيهقي في سننه عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهذلي قال : « أتى عبد الله بجارية قد سرقت ولم تجز فلم يقطعها » •

أما حديث عائشة رضى الله عنها فقد أخرجه الشيخان وأصحاب السنن إلا ابن ماجه وفي رواية : ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « تقطع اليد في ربع دينار » رواه البخاري والنسائي وأبو داود • وفي رواية للبخاري : « تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا » •

أما اللغات فقد ورد في هذه الفصول كلمات : السرقة - المنتهب - المختلس - النصاب - الخلاص - الحرز - المهتوك • واليك معناها :

سرق الشيء يسرقه سرقا وسرقا واسترق وأنشد ابن الأعرابي •
بعثكم زانية وتسرق ان الخيـث للخيـث يثق
اللام هنا بمعنى مع • ورجل سارق مزقوم سرقة وسراق • وسروق من قوم سرق ، وقد تأتى سرق بمعنى سرق قال الفرزدق :
الا تحسبن دراهما سرقها تسحو مغازيك التي بعمان

والاستراق الختل سرا ، كالذى يستمع الكتب يسترقون من بعض الحسابات • قال ابن عرفة في قوله تعالى : « والسارق والسارقة » قال : السارق عند العرب من جاء مستترا الى حرز فأخذ منه ما ليس له ، فان أخذ من ظاهر فهو مختلس ، ومستلب ، ومنتهب ومحترس ، فان منع ما في يديه فهو غاصب • والسرقة شقاق الحرير ، وقيل هو أجوده واحده سرقة قال الأخطل :

يرفلن في سرق الفرند وقزه يسحب من هدابه أذبالا

قال أبو عبيد الزمخشري في الأساس هو بالفارسية أصله : سره •
أى جيد فعربوه كما عربوا برق للحمل وأصله بره واستبرق أصله استبره •

وسرق اسم موضع في العراق قال أنس بن زعيم يخاطب الحارث بن بدر حين
ولاه عبد الله بن زياد سرق :

أحار^(١) بن بدر قد وليت اماره فكن جرذا فيها تخون وتسرق
ولا تحقرن يا حارث شيئا أصبته فحظك من ملك العراقيين سرق
فان جميع الناس اما مكذب يقول بما يهوى واما مصدق
يقولون أقوالا ولا يعلمونها وان قيل هاتوا حقا لم يحققوا

أما المنتهب : النهب الغارة والسلب أى لا يختلس شيئا له قيمة عالية
ومنه قول العباس بن مرداس :

أنجفل نهبي نهب العبيد بين عينة والأقرع

عيد مصفرا اسم فرسه وجمع النهب نهاب ونهوب ومنه للعباس أيضا :

كانت نهابا تلاقتها بكرى على المهر بالأجرع

أما المختلس للشيء فهو الذى يسلبه ، والخلس الأخذ فى نهزة ومخالطة
خلسه بخلسه خلسا ، وخلصه اياه فهو خالسن وخلص قال الهذلي :

يامى ان تفقدى قوما ولدتهم أو تخليهم فان الدهر خلّاس

وقيل الاختلاس أوحى من الخلس وأخص والخلسة بالضم النهزة
يقال : الفرصة خلسة وخالسه مخالسة وخالسا أنشد ثعلب :

ظرت الى مى خلاسا عشية على عجل والكاشحون حضور

كذا مثل طرف العين ثم أجنها رواق أتى من دونها وستور

أما الخلاص فهو ما أخلصته النار من الذهب والفضة وغيرها ، وكذلك

(١) أحار يعنى أحارثه وهو يسمى الاكتفاء قال بعضهم :

الأم الأم فمغضبها لا بد يعاقبه الله
يأتيه عذاب يخزيه ويحل عليه عذاب مقيم ()

الخلاصة ومنه حديث سلمان أنه كاتب أهله على كذا وكذا وعلى أربعين أوقية خلاص • والتبر غير مخلص •

والنصاب الأصل : ومنه قولهم : كريم النصاب وقد مضى في الزكاة :

أما الحرز ففي اللسان الحرز : الموضع الحصين ، يقال : هذا حرز حريز ، والحرز ما أحرزك من موضع وغيره ، تقول هو في حرز لا يوصل إليه أحد ويقال : أحرزت الشيء أحرزه أحرزا إذا حفظته وضمته إليك وصنته عن الأخذ وفي الحديث : « اللهم اجعلنا في حرز حارز » أي كهف منيع ، وهذا كما يقال : شعر شاعر فأجرى اسم الفاعل صفة للشعر وهو لقائله ، والقياس أن يكون حرزا محرزا ، أو في حرز حريز ، لأن الفعل منه أحرز ، ولكن كذا روي ، قال ابن الأثير : ولعله لغة •

أما الهتك فهو حرق الستر عما وراءه ، والاسم الهتكة بالضم والتهتكة الفضيحة ، ويقال : هتك الله ستر الفاجر ، ورجل مهتوك الستر مهتكه وهتكته وتهتكته جذبه فقطعه من موضعه أو شق منه جزءا فبدا ما وراءه •

حد السرقة

النص الوارد في حد السرقة هو قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه أن الله غفور رحيم) •

هذا هو النص القرآني الذي ذكر حد السرقة ، والسنة يبان للكتاب والأحاديث في المجموع •

في تعريف السرقة قال الكاساني في البدائع : ركن السرقة هو الأخذ على سبيل الاستخفاء قال الله تبارك وتعالى : « الا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين » سمي سبجانه وتعالى أخذ المسموع على وجه الاستخفاء استراقا ولذلك يسمى الأخذ على سبيل المجاهرة مغالبة أو نهبا أو خلصة أو اغتصابا أو انتهابا أو اختلابا لا سرقة •

وقال الحنابلة : « معنى السرقة أخذ المال على وجه الخفية والاستتار ومنه استراق السمع ، ومسارقة النظر اذا كان يستخفى بذلك ، فان اختطف أو اختلس لم يكن سارقا ولا قطع عليه عند أحد من علمائنا غير ايانس بن معاوية قال : أقطع المختلس ، لأنه يكون سارقا بأخذه مستخفيا ، وأهل الفقه والفتوى من علماء الأمصار على خلافه ، وقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على الخائن ولا على المختلس قطع » وعن جابر قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم : « ليس على المنتهب قطع » •

ولابد أن نحرر معنى المختلس لنبين كيف يفرق عن السرقة فنقول :

السرقة أخذ في خفاء بحيث يختفى السارق والمسروق عند الأخذ ، أما الاختلاس فالمختلس لا يكون مخفيا بل يكون ظاهرا ولكن يتفعل الآخر فيأخذ ما يريد من غير مغالبة ، حتى خفى عمله استخفاء بلا شك ، ولعل هذا هو الذي حمل القاضي ايانس بن معاوية على أن يلحقه بالسرقة لأنه في معناها أو هو نوع منها •

ومع هذا التعريف الواضح لمعنى السرقة فإن أحمد بن حنبل رضى الله عنه يجعل جحد العارية من السرقة وذلك لخبر المخزومية التي كانت تجحد العارية فأمر صلى الله عليه وسلم بقطعها • وأهم ذلك قریشا فأتى أهلها أم سلمة وهي من قبيلتها ليستشفعوا بها عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : لا أستطيع أن أجرؤ على ذلك ولكن اذهبوا الى أسامة فإنه حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن حبه فذهبوا الى أسامة وتقدم أسامة من النبي صلى الله عليه وسلم ليشفع للمرأة المخزومية ، فقال صلى الله عليه وسلم : ويحك يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله : والله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها « قال أحمد : هذا الحديث لا أعرف شيئا يدفعه •

وان الفارق بين جحد العارية والسرقة فرق كبير والا لكان جحد الحقوق جميعا يعد سرقة وفيه القطع كجحد الودائع والديون والمواري وسائر الحقوق المالية وما ذكرته عائشة رضى الله عنها من أخلاق هذه

المرأة المخزومية يدل على أن القطع لم يكن لجحد العارية ، وانما كان ديدن المرأة أنها تجحد الحقوق ولا تتورع ، ومن كانت على هذا النحو أن تسرق الأشياء من البيوت التي تزورها فإذا انحصرت التهمة فيها جحدت أنها أخذت شيئا وانما اشتهرت بين الناس بجحد العارية لأن الناس لم يكونوا يترددون في اعطائها ما تستعيره لشرفها ومكانة قومها بنى مخزوم بين العرب ، حتى صارت كالوباء القاتل .

إذا ثبت هذا فإن السرقة التي هي أخذ مال غيره على سبيل الخفاء فإن هناك شرطا ليتحقق معنى السرقة وهو أن يكون المسروق في حرز مثله ، وأن يخرج منه وهو أكثر أهل العلم منهم عطاء بن أبي رباح والشعبي وعمر بن عبد العزيز وأبو الأسود الدبلي وغيرهم من التابعين ، وهو مذهب الشافعي ومالك وأحمد وأبي حنيفة وأصحابهم .

وقد خالف في ذلك الظاهرية وقالوا : لا نص يخصص معنى الآية بل متى تحقق الأخذ على سبيل الخفاء ولو لم يكن محرزا في حرز مثله انطبق عليه النص القرآني .

وقال ابراهيم النخعي : إذا أخذ من الحرز ولو لم ينتقل منه كان سارقا ، بمعنى أن شخصا وجد في حرز (مخزن) وهو يحمل شيئا منه ولم يخرج من المخزن ولم ينتقل بما يحمله الى خارج الحرز يقطع وأن لم يخرج بالمسروق .

وقال الجمهور : لا بد أن يأخذ من الحرز ويخرج وهو يحمل المسروق ليتحقق معنى الأخذ والاستيلاء .

وقال الكاساني في البدائع في بيان شرائط القطع : انه لا بد أن يدخل الحرز وأن يأخذ ، وأن يخرج الى خارج الدار . وقال في حكم سارقين أحدهما في الداخل يأخذ ويعطى الخارج من ثوب أو نافذة :

(وإن كان الخارج أدخل يده في الحرز فأخذه من يد الداخل فلا قطع

على واحد منهما في قول أبى حنيفة ، وقال أبو يوسف : أقطعهما جميعا ، أما عدم وجوب القطع على الداخل على أصل أبى حنيفة رحمه الله فلعدم الإخراج من الحرز يحققه أنه لو أخرج يده وناول صاحبه لم يقطع ، فعند عدم الإخراج أولى ، والوجوب على أصل أبى يوسف وأما الكلام في الخارج فمبنى على مسألة أخرى ، وهى أن السارق اذا تقب منزلا وأدخل يده فيه وأخرج المتاع ، ولم يدخل فيه هل يقطع ؟ ذكر في الأصل وفي الجامع الصغير أنه لا يقطع ولم يحك خلافا ، وقال أبو يوسف أقطع ولا أبالي ، دخل الحرز أم لم يدخل •

وجه قوله : ان الركن في السرقة هو الأخذ من الحرز ، فأما الدخول فليس بركن • ألا ترى أنه لو أدخل يده في الصندوق أو الجوالق وأخرج المتاع يقطع وان لم يوجد الدخول •

ولهما ما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : اذا كان اللص ظريفا لم يقطع ، قيل : وكيف يكون ظريفا ؟ قال : يدخل يده الى الدار ويمكنه دخولها • ولم ينقل انه أنكر عليه منكر ليكون اجماعا ، ولأن هتك الحرز على سبيل الكمال شرط ، لأنه به تتكامل الجناية ولا يتكامل الهتك فيما يتصور فيه الدخول الا الدخول ، ولم يوجد بخلاف الأخذ من الصندوق والجوالق لأن هتكهما بالدخول متعذر ، فكان الأخذ بادخال اليد فيها هتكا متكاملا فيقطع •

ولو أخرج السارق المتاع من بعض بيوت الدار الى الساحة لا يقطع ما لم يخرج من الدار ، لأن الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، ألا ترى أنه اذا قيل لصاحب الدار : احفظ هذه الوديعة في هذا البيت فحفظها في بيت آخر فضاعت لم يضمن ، وكنا اذا أذن لانسان في دخول الدار فدخلها فسرق من البيت لا يقطع : وان لم يأذن له بدخول البيت ، ودل هذا على أن الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، فلم يكن الإخراج الى ضمن الدار إخراجا من الحرز ، بل هو نقل من بعض الحرز الى البعض بمنزلة النقل من زاوية الى زاوية أخرى •

هذا اذا كانت الدار مع بيوتها لرجل واحد ، فأما اذا كان كل منزل منها لرجل فأخرج المتاع من البيت الى الساحة . يقطع ، لأن كل بيت حرز على حدة ، فكان الاخراج منها اخراجا من الحرز ، وكذلك اذا كان في الدار حجر ومقاصير فسرق من مقصورة منها وأخرج الى ضمن الدار قطع ، لأن كل مقصورة منها حرز على حدة ، فكان الاخراج منها اخراجا من الحرز بمنزلة الدار المختلفة في محلة واحدة) •

وبالجملة فان معنى السرقة تتوفر فيه الأمور الثلاثة الآتية :

(أولا) لا بد أن يكون الأخذ على سبيل الخفاء ، وأن يتحقق الأخذ بالفعل واحراز السارق للشيء المسروق ، فاذا لم يتحقق ذلك الاحراز لا يتحقق السرقة ولا بد أن يتحقق في الاحراز معنى الأخذ والاستيلاء •

(ثانيا) أن يكون ذلك الأخذ من الحرز ، وأن ينقل من الحرز الى مكان غير المكان الذي يعد حرزا للشيء المسروق ، فاذا لم يتحقق ذلك الاخراج لا يقال ان السرقة قد تحققت ، لأن النقل من الحرز لم يتحقق ، وكان الشيء باق في مكانه •

(ثالثا) أن يتحقق معنى هتك حسي الحراز وهو موضع الأمانة الذي تنتهك حرمتها بالسرقة فاذا لم يتحقق هذا الانتهاك تحققا كاملا لا يثبت القطع ، لأن القطع هو العقوبة المتكاملة فلا بد أن تثبت الجريمة متكاملة بتحقيق الأخذ والنقل من الحرز وانتهاك الحرمات ، ويلاحظ أنه اذا لم تتكامل الجريمة كانت العقوبة غير الكاملة وهي التعزير ولا يكون الحد •

اما الأحكام فالأصل في ثبوت القطع في السرقة الكتاب والسنة والاجماع • أما الكتاب فقلوه تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ^(١) » وروى أن ابن مسعود رضى الله عنه كان يقرأ : « والسارقون والسارقات فاقطعوا أيديهما » وأما السنة فما روى أنه قال لصفوان بن أمية

(١) الآية ٣٨ من سورة المائدة •

« ان من لم يهاجر هلك » فهاجر الى المدينة فنام في المسجد فسرق رداؤه من تحت رأسه فاتتبه وصاح وأخذ السارق ، وجاء به الى النبي صلى الله عليه وسلم فقطع يده ، فقال : يا رسول الله ما أردت هذا ، هو عليه صدقة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « هلا قلت قبل أن تأتيني به » أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد والدارقطني ومالك في الموطأ والشافعي . والأحاديث الواردة في القطع تبلغ حد التواتر . وأما الاجماع فلا خلاف في ثبوت الحد في السرقة بالقطع به . اذا ثبت هذا فان السارق هو من يأخذ الشيء على وجه الاستخفاء والمختلس هو من يأخذ الشيء عيانا مثل أن يمد يده الى منديل أحد فيأخذه من رأسه . والمنتهب من يأخذ الشيء عيانا بالغلبة ، ولا يجب القطع على المختلس والمنتهب والجاحد والخائن . وقال أحمد : يجب عليهم القطع دليلنا ما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على المختلس ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع » ولأن السارق يأخذ المال على وجه الاستخفاء ، ولا يمكن انتزاع الحق منه بالحكم فجعل القطع ردعا له ، والمنتهب والمختلس والخائن والجاحد يأخذون المال على وجه يمكن انتزاع الحق منهم ، ولا حاجة الى ايجاب الحكم عليهم .

قوله : « ولا يجب على صبي الخ » فجملة ذلك أنه لا يجب القطع في السرقة الا على من سرق - وهو بالغ عاقل مختار مسلما كان أو ملتزما لأحكامهم - نصابا يقصد الى سرقة من حرز مثله ، لا شبهة له فيه على ما سيأتي تفصيله . فان سرق وهو صبي أو مجنون لم يجب عليه الحد ، لقوله تعالى : « جزاء بما كسبا نكالا من الله » الآية . والصبي والمجنون لا كسب لهما . والحديث : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم من حديث عائشة وعمر رضى الله عنهما وروى أن عبد الله بن مسعود أتى بجارية قد سرقت فوجدها لم تحض فلم يقطعها . وعن عمر أنه أتى بغلام قد سرق فقال : أشبروه ، فكان ستة أشبار الا أنملة ، فلم يقطعه فسماه نميلة . وروى عنه أنه أتى بغلام قد سرق فشبروه فنقص عن خمسة أشبار فلم يقطعه ، وعن عثمان مثله ، ولا مخالف لهم في

الصحابة • وإن سرق وهو سكران فهل يجب عليه القطع ؟ فيه قولان مضى
تعليلهما في الطلاق ، ولا يجب القطع على من أكره على السرقة ، لقوله
صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه » رواه أبو القاسم الفضل بن جعفر التميمي عن ابن عباس ، هكذا
أورده صاحب الكنز الثمين في أحاديث النبي الأمين • قال المنعمودي :
وإن نقب رجل دار رجل وأخرج منه ما لا قيمته النصاب ، وهو يظن أن
الدار دار نفسه وإلّا ماله ، وجب عليه القطع خلافا لأبي حنيفة • ويجب
على المسلم بسرقة مال الذمي وعلى الذمي بسرقة مال المسلم ، وقد مضى
بيان في السير • وأما الحربى فلا يجب عليه القطع بسرقة مال المسلم ، لأنه
لم يلتزم أحكام الاسلام ، وهل يجب القطع على المعاهد ، ومن دخل الينا
بأمان بسرقة مال مسلم ؟ فيه قولان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع لأنه
حد الله تعالى فلم يجب عليه كحد الزنا والشرب • والثاني : يجب عليه
لأنه يجب صيانة مال المسلم • هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال
الخراسانيون : هل يجب عليه القطع ؟ فيه ثلاثة أقول ، أحدها : يجب •
والثاني : لا يجب • والثالث : أن شرط عليه عند المعاهدة الأمان أن
لا يسرق فسرقة قطع ، وإن لم يشترط عليه لم يقطع ، ومنهم من قال : هو
القول الثالث قولاً واحداً ، وأما الحد في الزنا فاختلّفوا فيه فمنهم من
قال : هو كقطع السرقة على ما مضى ، ومنهم من قال : لا يجب عليه الحد
في الزنا قولاً واحداً بكل حال ، لأنه حق محض لله تعالى •

قوله : (ولا يجب فيما دون النصاب) وجملة ذلك أن المال الذي يقطع
به السارق قد اختلف العلماء فيه ، فمذهبنا أنه لا يقطع فيما دون ربع
دينار ، ويقطع في سرقة ربع دينار فصاعداً ، فإن سرق غير الذهب من المتاع
قوم بالذهب فإن بلغت قيمته ربع دينار ، والدينار هو مثقال الاسلام
قطع ، وإن نقص عن ذلك لم يقطع وبه قال أبو بكر وعمر وعثمان وعلى وابن
عمر وعائشة أم المؤمنين رضى الله عنهم في الصحابة وفي الفقهاء الليث
والأوزاعي وأحمد واسحق ، وذهب داود وشيعته الى أن القطع يجب في
سرقة ما قل وكثر من المال • وبه قال الخوارج والحسن البصري واختاره

ابن. بنت الشافعى ، وذهب عثمان البتى الى أنه يقطع فى سرقة درهم من دراهم المسلمين ، ولا يقطع لما دون ذلك ، وذهب زياد بن أبى زياد الى أنه يقطع بسرقة درهمين ولا يقطع بما دونهما ، وذهب أبو هريرة وأبو سعيد النخعى الى أنه يقطع بسرقة خمسة دراهم ، ولا يقطع فيما دونها ، وذهب النخعى الى أنه يقطع بسرقة خمسة دراهم ، ولا يقطع فيما دونها : وذهب مالك الى أنه يقطع فى ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وبه قال أحمد وأصحابه ، فان سرق غير الذهب أو الفضة قوم بالدرهم ، فان بلغت قيمته ثلاثة دراهم قطع ، فان لم يبلغ ثلاثة دراهم لم يقطع وذهب أبو حنيفة الى أنه لا يقطع الا فى سرقة عشرة دراهم ، وهى قيمة الدينار عنده ، وبه قال ابن مسعود رضى الله عنه ، ومما يدل على ما ذهب اليه مالك حديث ابن عمر المتفق عليه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم قطع فى مجن ثمنه ثلاثة دراهم » وفى لفظ : « قيمته ثلاثة دراهم » وفى مسند أحمد : « اقطعوا فى ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك » وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ، والدينار اثنتى عشر درهما ، وذكر الطبرى أن عبد الله بن الزبير قطع فى درهم . ومناط الخلاف كله فى قيمة المجن الذى قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد جعل الشافعى حديث عائشة فى الربع الدينار أصلا رد اليه تقويم العروض لا بالثلاثة الدراهم على غلاء الذهب ورخصه ، وترك حديث ابن عمر لما رآه - والله أعلم - من اختلاف الصحابة فى المجن الذى قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فابن عمر يقول ثلاثة دراهم ، وابن عباس يقول : عشرة دراهم ، وأنس يقول خمسة دراهم ، وقال أبو حنيفة وصاحباؤه : لا تقطع بد السارق الا فى عشرة دراهم كيلا ، أو دينار ذهباً عينا أو وزناً ، ولا يقطع حتى يخرج المتاع من ملك الرجل ، وحجتهم حديث ابن عباس قال : « قوم المجن الذى قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعشرة دراهم » ورواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « كان ثمن المجن يومئذ عشرة دراهم » أخرجهما الدارقطنى وغيره ، وفى المسئلة قول رابع ، وهو ما رواه الدارقطنى عن عمر قال : « ولا تقطع الخمس الا فى خمس » وبه قال سليمان بن يسار وابن أبى ليلى وابن شبرمة ، وقول خامس فى أربعة دراهم فصاعداً روى عن أبى هريرة

وأبى سعيد الخدرى • وقول سادس : تقطع في درهم فما فوقه ، وهو قول عثمان البتى وهو ما ذكره الطبرى عن ابن الزبير وهو احدى الروايات الثلاث عن الحسن البصرى والثانية كما روى عن عمر والثالثة تقطع في درهمين وبه قال فتادة فان قيل : قد روى الشيخان وغيرهما عن أبى هريرة مرفوعا : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده » قال القرطبى : وهذا موافق لظاهر الآية في القطع القليل والكثير ، فالجواب أن هذا خرج مخرج التحذير بالقليل عن الكثير ، كما جاء في معرض الترغيب بالقليل معجى الكثير في قوله عليه السلام : « من بنى لله مسجدا ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة » وقيل ان ذلك مجاز من وجه آخر وذلك أنه اذا ضرى بسرقة القليل سرق الكثير فقطعت يده ، وأحسن من هذا ما قاله الأعمش وذكره البخارى في آخر الحديث كالتفسير قال : « كانوا يرون أنه بيض الحديد ، والحبل كانوا يرون أنه منها ما يساوى دراهم » قلت : كحبال السفينة وشبه ذلك والله أعلم •

فرع اذا سرق ربع دينار تبرأ وهو الذى لم يخلص لم يقطع لأنه اذا أخلص لم يأت منه ربع دينار ، وان سرق ربع دينار مضروبا قطع للخبر ، وان سرق ربع دينار ذهابا خالصا غير مضروب فيه وجهان ، قال أبو سعيد الأصبغى وأبو على بن أبى هريرة : لا يقطع لأن النبى صلى الله عليه وسلم أوجب القطع في ربع دينار ، والدينار انما يقع على المضروب ، وربع الدينار خلاص لا يجبى منه ربع دينار ، وقال أكثر أصحابنا : يجب عليه القطع وهو المذهب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا قطع الا في ربع دينار » ولم يرد أنه يختص بربع دينار مضروب ، وانما يريد بما يقوم مقامه أو ما يقع عليه اسم الربع ، وهذا يقع عليه اسم ربع دينار ، وقيمته ربع دينار مضروب •

فرع ويجب القطع بسرقة الثمار الرطبة كالرطب والعنب والتين والتفاح وما أشبهها ، وبسرقة البقول والرياحين والطعام الرطب كالشواء والطبيخ والهريسة اذا بلغت قيمته نصابا • وقال أبو حنيفة :

لا يجب القطع بسرقة شيء من ذلك بجمال • وقال الثوري : ان كان مما يبقى يوما ويومين أو أكثر مثل الفواكه وجب عليه القطع بسرقتها ، وإن كان مما لا يبقى لم يجب القطع • دليلنا قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فعمم ولم يخص ، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق هل فيه قطع ؟ فقال : « لا . قطع فيما آواه الجرين وبلغ ثمن المجن » قال : وقيمة المجن يومئذ كانت ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وصرف الدينار اثني عشر • وروى أن عثمان رضي الله عنه قطع في أترجة قيمتها ثلاثة دراهم ، ولأنه ينطبق عليه تعريف السارق أنه سرق ما قيمته نصابا من حرز مثله لا شبهة له فيه ، فقطع كما لو سرق ربع دينار ، وأما ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا قطع في ثمر ولا كثر » قال في النهاية : الكثر الجمار • وقال العمراني : وقيل هو الفسلات الصغار من النخل ، وإنما لم يوجب فيهما القطع على عادة أهل الحجاز لأن بساينهم لا حوائط عليها فهي غير منحرزة •

فروع ويجب القطع بسرقة كل ما يتمول اذا بلغت قيمته نصابا ، سواء كان أصله على الإباحة مثل الصيد والطيور والخشب في الغابات ، والحشيش ، والقار ، والنقط أو غير ذلك • وقال أبو حنيفة : ما كان أصله على الإباحة اذا ملك ثم سرق لا يجب فيه القطع الا الساج - نوع من الخشب الأبنوس الأبيض أو الأصفر - فانه يجب فيه القطع • دليلنا قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) فعمم ولم يخص ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم • فنقل الحكم والسبب ، وأجمعنا على أن القطع لم يجب بسرقة المجن بعينه ، وإنما لأن قيمته نصاب ، فاقتضى الظاهر أن كل مسروق ما بلغ قيمته هذا القدر يجب فيه القطع • وإن سرق ترابا أو ما قيمته نصاب ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لما ذكرناه • والثاني : لا يجب عليه القطع لأنه عام الوجود لا يتمول في العادة ، فلا تدعو النفس الى سرقة • وإن سرق مضحفا أو كتاب فقه أو غير ذلك يساوى نصابا أو عليه حلية فتبلغ قيمته مع ذلك نصابا ، أو كان مطبوعا وبلغت قيمته في السوق نصابا

بغض النظر عن تكاليفه ، وجب عليه القطع وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع . وقال ابن قدامة الحنبلي في المغنى شرح : تن الخرقى « فان سرق مصحفا فقال أبو بكر والقاضي : لا قطع فيه ، وهو قول أبي حنيفة ، لأن المقصود فيه من كلام الله ، وهو مما لا يجوز أخذ العوض عنه . واختار أبو الخطاب وجوب قطعه ، وقال : هو ظاهر كلام أحمد ، فإنه سئل عن سرق كتابا فيه علم لينظر فيه ، فقال : كل ما بلغت قيمته ثلاثة دراهم فيه القطع ، قال : وهذا قول مالك والشافعي وأبي نور وابن المنذر لعموم الآية في كل سارق ، ولأنه متقوم بتبلغ قيمته نصابا ، فوجب القطع بسرقة ، ككتب الفقه قال : ولا خلاف بين أصحابنا في وجوب القطع بسرقة كتب الفقه والحديث وسائر العلوم الشرعية ، فان كان المصحف محلى بحلية تبلغ نصابا ، خرج فيه وجهان عند من لم ير القطع بسرقة المصحف .

أحدهما : لا يقطع ، وهذا قياس قول أبي اسحاق بن شاقلا ، ومذهب أبي حنيفة ، لأنه الحلى تابعة لما لا يقطع بسرقة أشبهت ثياب الحر . (وهو يعنى اذا سرق حرا عليه ثياب تبلغ نصابا) .

والثاني : يقطع وهو قول القاضي : لأنه سرق نصابا من الحلى فوجب قطعه كما لو سرقه منفردا ، وأصل هذين الوجهين من سرق صلبا عليه حلى « اهـ » .

وقال العمراني من أصحابنا في البيان : انه نوع مال يتعلق بسرقة الفلح كسائر الأموال .

مسألة وان تقب جماعة حرزا ودخلوا وأخرجوا منه مالا - فان بلغت قيمة ما أخرجوه ما يصيب كل واحد منهم نصابا - وجب عليهم القطع ، وان نقص عن ذلك فلا قطع على واحد منهم . وبه قال أبو حنيفة والنورى واسحاق رحمهم الله ، وقال مالك وأحمد وأبو ثور : يجب القطع على جميعهم ، كما لو اشتركوا في قتل انسان . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « اقطعوا السارق في ربع دينار » ونهى عن القطع فيا دون الربع ،

وكل منهم لم يسرق ربع دينار فلم يقطع ، ويخالف اشتراكهم في القتل ، قانا لو لم نوجب عليهم القصاص لجعل الجميع طريقا الى اسقاط القصاص ، وها هنا لا يكون الاشتراك طريقا الى اسقاط القطع ، لأن كل واحد منهم لا يقصد في العادة الى سرفة ما دون الربع •

فرع في أنواع الحرز واختلافه باختلاف المحروز •

الحرز يختلف باختلاف الأشياء ، فحرز الذهب والفضة يكون بالصناديق وضع مغلقة في مكان به الإغلاق والاقفال في العمران لا في البوادي •

وحفظ الثياب والنحاس والرصاص ونحوها في الدكاكين والبيوت المغلقة في العمران ، أو يقام عليها حراس ، فإن لم تكن مغلقة وليس عليها حراس فليست بحرز ، وقد روى عن أحمد في البيت الذي به غلق يسرق منه فحكم بأنه سارق ، ولعل هذا محمول على أن أهله يسكنون فيه فهم حراس ، ويكمل بهم الحرز •

وقد قالوا : ان البيوت التي في البساتين أو الطرق أو الصحراء وليست في العمران ان لم يكن بها أحد فليست حرزا ، لأن من ترك متاعه في مكان خال من الناس والعمران وانصرف عنها لا يعد حافظا له وان أغلق عليه وأحكم إغلاقه ، وان كان فيها أهلها أو عليها حراس فهي في حرز مثلها ، وان كان لابسا ثوبا أو متوسدا له فهو محرز ، وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق بردة صفوان بن أمية وكان متوسدا بها •

وبالجملة فان السرقة التي توجب القطع يجب أن يكون صاحب المال قد قام بحفظه وصيائه ولم يعرضه باهماله للضياع •

فرع في المال الذي يعد أخذه من حرز مثله سرقة •

يجب أن يكون المسروق مالا متقوما لا شبهة فيه ولا قصور في ماله ، بأن يكون مما يتموله الناس ويعدونه في أغراضهم المختلفة ، ويتنافسون

في طلبه ، ويمتزون بالحصول عليه ، وعلى ذلك لا يكون المال من توافه الأشياء كالتراب والطين وما يشبهها مهما تبلغ قيمته .

ولكن اذا كان الطين من نوع يصنع منه الآخر والأواني وكان يشتري لندرته وكان الحصول عليه مما يحرم صاحبه على الاعتزاز به ، وكذلك اذا كان التراب رملا ناعما أبيض مما يصنع منه البللور ، وكان مادة لا توجد في بعض الشواطئ القليلة النادرة ، فهذا لا يعد من الأموال التافهة ، لأنه خامة الأشياء ثمينة تطلب بالبحث والتقيب والعلاج .

ولا يقطع من سرق ما ليس بمال كمن يسرق حراً أو يختطفه ففيه التعزير الشديد لأن سقوط القطع لا يقتضي سقوط العقوبة ، لحصول معنى الجريمة ، وإن زال عنه وصف السرقة الموجب للحد .

وهكذا تشدد الفقهاء في ضرورة أن يكون المسروق من الأموال التي تثبت ماليتها كاملة . وكل ذلك لأن الحد كامل في المقاب ، فلا بد أن يكون سبه كاملاً في كل نوجه حتى انهم كنا قلنا لم يسيغوا القطع في التراب والطين والحصى واللبن والآجر والقضار ، بل انهم قالوا : لا يقطع في الزجاج ، وقالوا في تعطيل القطع : انها من جنس المباحات ، ولكن يجب أن يكون الزجاج في عصرنا من قبيل المال الكامل المالية ، لأنه ليس من توافه الأموال ، ولا من جنس الأموال المباحة بكونها .

ويجب أن يكون المال المسروق كامل الملكية وأن يكون متقوماً ، وعلى ذلك لا يقطع في مباح من المال لم يتم احرازه ولو أخذ بغير إذن الامام ، وعلى ذلك لا يقطع في سرقة العارية من يد المستعير لأن يده ليست يد ملك .

ولو سرق مسلم من بيت المال لا يقطع ، وقال ابن قدامة في المغني : ولا يقطع على من سرق من بيت المال اذا كان مسلماً ويروي ذلك عن عمر وعلى رضي الله عنهما وبه قال الشعبي والنخعي والشافعي وأصحاب الرأي . وقال مالك وحماد : يقطع بظاهر الكتاب - أي لأن النص يشمل من غير

تخصيص • ولنا ما روى ابن ماجه باسناده عن ابن عباس أن عبدا من رقيق
الخمس - أى الخمس المخصص لبيت المال من الغنائم - سرق من الخمس ،
فدفع الى النبى صلى الله عليه وآله وسلم وقال : « مال الله سرق بعضه
بعضا » و يروى ذلك عن عمر رضى الله عنه •

وسأل ابن مسعود عن سرق من بيت المال فقال : أرسله •

وعن على رضى الله عنه : « ليس على من سرق من بيت المال قطع » ولأن
له من المال حقا فيكون له شبهة تمنع وجوب القطع كما لو سرق من مال له
شركة فيه ومن سرق من الغنيمة التى له فيها أو لولده أو لسيده • ومن ثم
يعتبرون أن المسلم له شبهة ملك فى بيت المال ، ولا قطع مع شبهة الملك ،
ولأن بيت المال لا يعد مالكا وإنما هو مملوك لكل المسلمين ، وهذا منهم •

وأكثر العلماء على أن الوالد لا يقطع اذا سرق من مال ولده ، لأن له
شركة فى هذا المال أثبتها قوله صلى الله عليه وسلم (أنت ومالك لأبيك)
فان الحديث أثبت ملكيته للوالد فى مال ولده •

فرع وان اشترك جماعة فى نقب حرز فدخلوا ، وأخرج كل
واحد منهم مالا انفرد باخراجه - فان بلغت قيمة ما أخرجه كل واحد منهم
نصابا بنفسه وجب عليه القطع ، وان لم يبلغ نصابا لم يقطع • وبه قال
مالك • وقال أبو حنيفة : يضم ما أخرجوه بعضه الى بعض فان بلغ قيمة
الجميع ما يصيب كل واحد منهم نصابا وجب عليهم القطع • دليلنا أن كل
واحد منهم سرق دون النصاب فلم يجب عليه القطع كما لو انفرد بالنقب ،
وان نقب جماعة حرزا ودخلوا فأخرج بعضهم المال ولم يخرج الباكون شيئا
- فان بلغت قيمة ما أخرجه كل واحد منهم نصابا - وجب عليه القطع ،
ولم يجب على الذين لم يخرجوا • وقال أبو حنيفة : القياس أنه لا يجب
القطع الا على المخرج ، فان كان ما أخرجه بعضهم يبلغ ما نصيب كل واحد
منهم نصابا قطعتم كلهم استحسانا دليلنا أن من لم يخرج المال ليس
بسارق ، فلم يجب عليه القطع كما لو لم يدخل •

فرع وان نقب رجل حرزا على طعام فأخرج الطعام قليلا قليلا حتى بلغ قيمة ما أخذه ربع دينار فقيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن ما أخذه في المرة الأولى لا يبلغ نصابا ، وما أخذه بعد أخذه من حرز مهتوك فلم يجب عليه القطع . والثاني : يجب عليه القطع - وهو الأصح - لأنه أخذ نصابا من حرز هتكه ، فوجب عليه القطع كما لو أخذه دفعة واحدة . وان نقب حرزا فأخذ منه ثمن دينار فخرج ثم عاد وأخذ منه ثمن آخر فقيه ثلاثة أوجه ، قال أبو اسحق المروزي : لا يلزمه القطع ، لأن الذي سرقه أولا دون النصاب ، والذي سرقه ثانيا أخذه من حرز مهتوك . وقال أبو العباس : يلزمه القطع وهو الأصح ، لأنه أخذ نصابا من حرز هتكه بنفسه فلزمه القطع كما لو أخذه دفعة واحدة . وقال أبو علي ابن خيران : أخذ الثمن الثاني بعد أن علم صاحب الدار بالنقب أو علم الناس به ، لم يجب عليه القطع ، لأنه أخذه من حرز مهتوك ، وان أخذه قبل أن يعلم بالنقب وجب عليه القطع ، لأنه أخذ النصاب من حرز هتكه بنفسه . هذا طريق أصحابنا العراقيين وقال المسعودي : ان كان المسروق منه عالما بإخراج الثمن الأول قبل أن يخرج الثمن الثاني فلا يجب على السارق القطع ، وان كان غير عالم بالثمن الأول قبل إخراج الثمن الثاني فقيه ثلاثة أوجه ، أحدها : لا يجب القطع كما لو أخرج الثاني بعد علم المسروق منه بالأول . والثاني يجب عليه القطع لأن المتاع المسروق لعله لا يمكن السارق إخراجه دفعة واحدة فصار كما لو بط جيب رجل فيه دراهم فجعلت الدراهم تخرج منه درهما درهما . والثالث : ينظر فيه ، فان أخرج الأول ووضعه على باب النقب ثم عاد ليأخذ الثاني ، وجب عليه القطع ، لأن هذا يعد في العادة سرقة واحدة . وان أخرج الأول فذهب به الى داره ثم عاد وأخرج الثاني لم يقطع ، لأنهما سرقتان .

فرع في تمام المالية وعدم نقصانها بمنكر .

يجب أن تكون المالية تامة بأن يكون المال محترما فلا يقطع في مال يحرم الانتفاع به بالقنية أو التجارة كالخمر والخنزير سواء كان ماله ذميا يستباح الانتفاع به أو مسلما لا يباح له استعماله ، وقد اصطفت أقوال

الفقهاء حتى من يبيع للذمي امتلاك الخمر والخنزير واستعمالهما ، فانه لا يقطع فيه بالسرقه كأبي حنيفة ، ولا يبيع الشافعي وأحمد للذمي الانتفاع بما حرمه الله لمخاطبة الكفار وبفروع الشريعة وأصولها ، لأنه لا يعد كامل المالية بالاتفاق بين علماء الأمصار ، وكمال المالية شرط في وجوب القطع لأن تنصاها يوجد شبهة تسقط الحد ، وأثر الاختلاف في إباحته للذمي هو في ضمان تلافه لا في قطع اليد الذي يوجب أن يكون المال خاليا من كل شبهة في ماله .

« النصاب الموجب للقطع »

قال أبو بكر الرازي في أحكام القرآن ج ٢ ص ٤١٦ طبعة الأستانة « الأصل في ذلك أنه لما ثبت باتفاق الفقهاء من السلف ومن بعدهم أن القطع لا يجب إلا في مقدار متى قهر عنه لم يجب وكان طريق إثبات هذا الضرب من المقادير التوقيف (أي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم) أو الاتفاق ولم يثبت التوقيف فيما دون العشرة ويثبت الاتفاق في العشرة أثبتاها ، ولم يثبت ما دونها لعدم التوقيف والاتفاق .

فرع في هل كلمة (السارق) صفة ذاتية أو فعل وقع اذا قلنا ان كلمة السارق وصف فلا يتحقق الا بالتكرار فلا يقال لمن ظهر منه الجود مرة أنه جواد ، ولا يقال لمن وقع منه الكذب مرة : أنه كذاب ولا يقال للفاسق الذي لا يقول الحق أو المنافق الذي يظهر غير ما يبطن اذا صدق مرة انه من الصادقين ، انما تقال هذه الأوصاف لمن يتكرر منه فعلها حتى تكون سمة له وعنوانا يدل عليه ويعرف به .

وبتطبيق هذه المقدمة على كلمتي السارق والسارقة ، يكون المستحق للقطع هو من صار هذا وصفا له : ولا يكون هذا الا بتكرار الارتكاب ، ولا يكون بالفعل مرة واحدة .

ويتعضد هؤلاء القائلون بأن الله تعالى يقول عقب آية السرقه والقطع :

« فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم » .

وأن ذكر التوبة بعد الظلم ممن سرق لا يكون له محل في الظاهر إلا إذا كان العقاب لم يقع . ولذا قال بعض الفقهاء : إن التوبة تكون مانعة للقطع إذا كانت قبل القطع ، وإن كان القائلون بهذا ليسوا جمهور العلماء بل إنهم عدد ضئيل ربما لا يؤيده له على حد تعبير أبي زهرة رحمه الله ، ولكن ظاهر الآية في نظره يقرب من تفكيرهم ، والتوبة النصوح لا تكون في الغالب ممن يتكرر منه الفعل بل إنها تكون لمن يرتكب الفعل بجهالة ، ولذلك يقول الله تعالى : (إن التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب ، وبهذا الفهم يكون المعنى أن القطع لا يكون لمن فعل مرة وتاب ولكن للمتكرر منه الفعل .

وقد ثبت في أخبار المخزومية التي سرقت أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها أنها كانت معتادة السرقة لأنها كانت معروفة بأنها لا ترد الودائع التي تودع عندها ولا الموارى التي تستعيرها حتى ظن بعض الحنابلة أن سرقتها كانت جحد الموارى ولكن الجمهور على أن سرقتها لم تكن من هذا النوع فقط بل كانت الأخذ خفية من مال مملوك من حرز مثله .

وكانت المرأة معروفة بذلك ومن كانت كذلك تعد السرقة مرادفا لها وهذه المخزومية .

والمخزومية هذه هي لتي أهم قريشا أن يقطع النبي صلى الله عليه وسلم يدها فتوسلوا إليه بالشفعاء فوقف خطيبا : (ما بال أقوام يتشفعون في حد من حدود الله ، وإنما أهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه ، وإذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد ، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها) .

ويقولون : إنه قد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه لما أراد قطع يد سارق شاب ، قالت له أمه : اعف عنه يا أمير المؤمنين ، فإن هذه أول مرة ، فقال عمر لها : إن الله أرحم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة .

ويظهر أن أمير المؤمنين يرى أن القبض على السارق متلبسا أو وجود شهود يشهدون يدل على التكرار . هذه خلاصة الذين يعترضون على اقامة الحد عند أول حدث يقع من السارق لكن يعارضه كما يرى الشيخ أبو زهرة وكما هو الواقع والحق أن الآثار الواردة لم يكن فيها ما يشير الى وجوب التكرار لاقامة الحد ، وأن سارق الرداء الذي أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يده لم يسأله أسبق منه ذلك أم لا .

الا أن يقال : ان سرقة الرداء كانت وصاحبه بالمسجد قد وضعه في مثل حرزه ، فالسرقة في هذا المكان وفي مثل هذه الحال لا تكون الا ممن تكررت منه السرقة ويرد هذا النظر أيضا أن فقهاء المسلمين أجمعوا على القطع لأول مرة ، ولم يعرف مخالف لهذا من عصر النبي صلى الله عليه وسلم الى الآن ، الا تلك الرواية عن عمر التي لم يكن فيها تصريح باشتراط التكرار ، وان الاجتماع حجة .

أما بالنسبة لأنواع السرقات وضروب طرائقها كحكم النباش الذي يسرق أكفان الموتى ، والطرار ويسمى النشال فحكم هؤلاء كما يلي :

فأما النباش فانه تقطع يده في قول الشافعي ومالك وأحمد وداود .

وقال أبو حنيفة و محمد بن الحسن والأوزاعي وسفيان الثوري : لا تقطع يده ولو أنه ارتكب عزيمة من العظام ولكن يعزر أشد التعزير .

قالوا : لأن النباش لا يقال سارق وإنما يقال له النباش ، وهو لم يأخذ مالا مملوكا ، لأن الميت انقطع عمله بموته وقد حُرِّبَ ذمته فلا يتعلق بذمته شيء يملكه وفرض أن التركة قبل التوزيع على حكم الميت، فرض فقهي لتوزيع تركة وبيان حقوق الدائنين وسداد الديون قبل التقسيم ، والفروض الفقهية لا تثبت ملكا حقيقيا ، وعلى فرض جواز ذلك فإن الملكية موضع اشتباه ولا يقام الحد مع وجود الشبهة .

دليلنا : أنه أخذ مالا على حكم ملك الميت كالتركة قبل التوزيع ، أو أن

الأكفان ملك لأولياء الموتى فوجب القطع لأن الكفن مملوك محروز بوجوده على الميت والتفافه به وصيافته بالضريح أو البحد ومواراته بالدفن فهتك حرزه بالنبش سرقة ولا كلام •

وأما الطرار (النشال) فاسم السارق ينطبق عليه لأنه يأخذ المال في خفية ومن حرز مثله ، إذ أنه يأخذها من جيوب الناس ويعتمد في الاختفاء على غفلاتهم ، فهو لا يستغل الظلام في السرقة ولكنه يختفى مع ذلك عن الأعين المراقبة ، ويمد يده في اختفاء ، معتمدا على انشغال الناس وعلى مهارة يده ، فهو سارق قوى خفى سريع خطر •

فرع في تشوب الشارع الى اسقاط الحدود لقد تأمل الفقهاء وتعمقوا في مفهوم السرقة وأنه أخذ مال مملوك من حرز مثله على سبيل الخفاء فاحتاطوا في اشتراط الحرز وشددوا في اشرطه وضيقتوا في مفهوم السرقة ، ولم يتوسعوا حتى لا تكثر آحاد الجرائم الموجبة للقطع محافظة على الأعضاء الانسانية حتى لقد منعوا قطع يد الضيف اذا سرق مضيعة الا في أحوال ، كحال ذلك الرجل الذي جاء الى خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم أبى بكر الصديق وكان مقطوع اليد اليمنى والرجل اليسرى يشكو اليه عامله على اليمن حيث قطعه مرتين ظلما ، فظفر اليه الصديق مشفقا عليه ورأى في جبهته ما يشبه ركة الجمل من السجود فأواه في داره وكان يقوم ليلا فيرى الرجل قائما يصلى على قدم واحدة ، وطرف ساق اليسرى ، فيقول : سبحان الله ما لي لك بليل سارق ، وبنظرة نهارا فاذا أكثر أيامه صائما فيقول : وما تهارك بنهار سارق وهم الصديق أن يبعث الى عامله ليؤدى لهذا الرجل دية كاملة النصف ليده والنصف لرجله ، وفي هذه الأثناء والصديق يفكر في أمر الرجل تفقدت أسماء بنت عيسى رضي الله عنها وهي زوج الصديق أوضاحا لها فلم تجدها في حرزها وأخذ كل من في الدار يبحثون عن الأوضاح حتى ذلك الرجل الأعرج ، وكان يقول : لحا الله من آذى أهل هذا البيت المبارك • وكان يشترك معهم في البحث ، وأخيرا ذهبوا الى الصاغة يسألون عن هذه الأوضاح حتى وجدوها عند ضائع يهودى فتعرفت عليها خادمتها فلما رأتها أسماء قالت : هذه

أوضحى ومن أين لهذا الصانع بها فلما سأله قال : باعنيها رجل يبد
واحدة ورجل واحدة فلما رآه عرفه فكان أبو بكر رضى الله عنه يقول :
« لغرته يربه أشد على من سرقتة » ثم أمر بقطع يده اليسرى ، وقد كان
ضيفا ولم يمنع ذلك من قطعه وقد اشترطوا فى الملكية اليد حتى تكون
الملكية تامة كما اشترطوا الحرز التام غير الناقص ، كما اشترطوا فى الأموال
التي تسرق أن يؤخذ وتنتقل من حيز الى حيز بأن تنتقل من حيز مثلها الى
يد السارق ، بل ان بعض الفقهاء مثل مالك وأبى حنيفة رضى الله عنهما لم
يقطعا فيما يسرق من مال يتسارع اليه الفساد وبه قال سفيان الثوري .

وعدنا أنه يقطع اذا سرق لحما أو فاكهة رطبة أو لبنا وبهذا قال أحمد بن
حنبل : دليلنا أنه يمكن بيعها على الفور ويمكن أن يدخلها فى آلات صناعية
تدخرها بالتعليب أو التجفيف أو التثليج .

ومن الفقهاء من اشترطوا فى الأموال المسروقة أن لا تكون مباحة
الأصل والاحراز وحده هو الذى أثبت ملكيتها كالطير بعد صيده والسمك
والجواهر والآلئ بعد الاستيلاء عليها وذلك اذا سرقت من الصائد نفسه
بعد حيازته لها ، أما من سرقتها ممن آلت اليه من هؤلاء كحوائت المجوهرات
فهؤلاء فقط فيهم القطع أما الأولون فيلس فيهم القطع وهذا قول أبى حنيفة
وأحمد بن حنبل ، لأن الشركة الطبيعية فى هذه الأشياء المباحة لا تزال
آثارها ثابتة .

دليلنا أنه يجب القطع لأن الملكية الخاصة استقرت بالصيد أو بعلاج
استخراج الجواهر من البحار وفى هذا من العناء والمشقة ما فيه ، وقد
زالت الشركة العامة بالصيد والاستيلاء وبقولنا قال مالك وأصحابه رضى
الله عنهم ومنهم من قال : انه لا قطع فى الأموال التي تكون منفعتها عامة ،
وان كانت فى ملك خاص كالمصاحف ونحوها مما يكون الانتفاع بها قرينة
تقرب بها الى الله تعالى .

وبالجملة فان تضيق أسباب القطع وجعل دائرة السرقة ضئيلة متقاصرة

صيانة للأبدان من التشويه الى درجة أننا نبحث عن الأمر التي ينطبق عليها وصف السرقة الموجبة للقطع فنجدها أحوالا تكاد تكون نادرة ، وانما لم نذكر فيمن لا قطع عليه من يسرق محتاجا للقوت ، أو يسرق محتاجا لعلاج والده أو والده أو زوجته ، ولجأ الى السرقة للحصول على مال يسعف بها سقيا أو يفيث ملهوبا ، وليست السرقة بحرفة أو هواية له ، ولكننا مع ندرة القطع انما نعلن أحكام الله ونجعلها سلطة ومشهرة ليكون فيها من الترويع للسارقين ما يحفظ أمن الآمنين .

ثم اننا اذا دعونا الى تطبيق حد السرقة فانه لا قطع الا فيما أجمع الفقهاء على القطع فيه حيث يعد الاختلاف شبهة تدرأ الحد ، لأنه اذا كان هناك اختلاف فالتا تأخذ بقول من يمنع القطع ، ولا تأخذ بقول من يتشدد لأن موطن الخلاف يكون فيه شبهة والحدود تسقط بالشبهات كما قررنا آنفا ثم ان عقوبة السرقة للترويع وأفزع للسارقين وان ذلك يتحقق باعلان العقوبة فقط وثبوت التطبيق ، ولو في أيد محدودة ، فان العبرة في الترويع بالاعلان من غير نظر الى الأيدي أو قلتها ، وان البلاد التي تطبق هذا الحد الحاسم لمادة الشر لا تقطع الا أيد قليلة لو وزنت بجرائم السرقات التي تذهب الأرواح في سبيلها لا تعد شيئا مذكورا بجوارها فعلى الذين يذهب بهم فرط شفقتهم بالمجرمين أن يعلموا أن الأيدي التي ستقطع ستكون قليلة جدا ولكنها جاسمة قاطعة رادعة للأشرار والله عليهم حكيم هكذا أفاده الشيخ أبو زهرة رحمه الله تعالى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع فيما سرق من غير حرز لما روى عبد الله - ابن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن رجلا من مزينة قال : « يا رسول الله كيف ترى في حريسة الجبل ؟ قال : ليس في شيء من الماشية الا ما آواه المزاح وليس في شيء من الثمر المعلق قطع الا ما آواه الجرين فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن فيه القطع » فاسقط القطع في الماشية الا ما آواه المزاح وفي الثمر المعلق الا ما آواه الجرين فدل على أن الحرز شرط في إيجاب القطع ويرجع في الحرز الى ما يعرفه الناس حرزا فما عرفوه حرزا قطع بالسرقة منه

وما لا يعرفونه حرزا لم يقطع بالسرقة منه لأن الشرع دل على اعتبار الحرز وليس له حد من جهة الشرع فوجب الرجوع فيه الى العرف كالقبض والتفرق في البيع واحياء الموات فان سرق مالا مضمنا كالذهب والفضة والخز والقر من البيوت او الخانات الحريزة والنور المنبئة في العمران ودونها اغلاق وجب القطع ، لأن ذلك حرز مثله . وان لم يكن دونها اغلاق فان كان في الموضع حافظ مستيقظ وجب القطع لأنه محرز به وان لم يكن حافظ أو كان فيه حافظ نائم لم يجب القطع لأنه غير محرز فان سرق من بيوت في غير العمران كالرباطات التي في البرية والجواسق التي في البساتين - فان لم يكن فيها حافظ - لم تقطع مغلقة كان الباب أو مفتوحا لأن المال لا يحرز فيه من غير حافظ وان كان فيها حافظ فان كان مستيقظا قطع الساق مغلقة كان الباب أو مفتوحا لأنه محرز به وان كان نائما فان كان مغلقة قطع لأنه محرز وان كان مفتوحا لم يقطع لأنه غير محرز وان سرق متاع الصيادلة والبقالين من الدكاكين في الأسواق ودونها اغلاق أو درابات وعليها قفل أو سرق اواني الخزف ودونها شرايح القصب فان كان الأمن ظاهرا قطع السارق لأن ذلك حرز مثله وان قل الأمن فان كان في السوق حارس قطع لأنه محرز به وان لم يكن حارس لم يقطع لأنه غير محرز وان سرق باب دار أو دكان قطع لأن حرزه بالنصب وان سرق حلقة الباب وهي مسمرة فيه قطع لأنها محرزة بالتسمير في الباب وان سرق آجر الحائط قطع لأنه محرز بالتشريح في البناء وان سرق الطعام أو الدقيق في غرائر شد بعضها الى بعض في موضع البيع قطع على المنصوص فمن اصحابنا من قال ان كان في موضع مأمون في وقت الأمن فيه ظاهر ولم يمكن اخذ شيء منه الا بحل رباطه أو فتق طرفه قطع لأن المصادة تركها في موضع البيع ومن اصحابنا من قال لا يقطع الا أن يكون في بيت دونه باب مغلق ، وهو الذي نص عليه الشافعي رحمه الله في غير العراق ، وان سرق حطباً شد بعضه الى بعض بحيث لا يمكن أن يسلم منه شيء الا بحل رباطه قطع لأنه محرز بالشد . وان كان متفرقا لم يقطع لأنه غير محرز ومن اصحابنا من قال لا يقطع الا أن يكون في بيت دونه باب مغلق مجتمعا كان أو متفرقا وان سرق اجزاعا ثقالا مطروحة على ابواب المساكن قطع لأن العادة فيها تركها على الابواب .

الشرح حديث عبد الله بن عمرو طريقه عمرو بن شعيب عن أبيه عنه أخرجه النسائي وأحمد بلفظ : « سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحريسة التي توجد في مراتها ، قال : فيها ثمنها مرتين : وضرب نكال ، وما أخذ من عطنه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن . قال : يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامها ، قال : من أخذ بفسه ولم يتخذ خبئة فليس عليه شيء ومن احتل فعليه ثمنه

مرتين وضرب نكال ، وما أخذ من أجرائه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن » وقد أخرج هذا الحديث النسائي وأبو داود بلفظ : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق فقال : « من أصاب منه بفیه من ذی حاجة غیر متخذ خبئه فلا شیء علیه ، ومن خرج بشیء فعليه غرامة مثليه والعقوبة ، ومن سره منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع » ولابن ماجه معناه ، وزاد النسائي في آخره : « وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال » .

اما اللغات فقد قال ابن الأثير في النهاية : والحريسة فعيلة بمعنى مفعولة أو أن لها من يحرسها ويحفظها ، ومنهم من يجعل الحريسة السركة نفسها ؛ يقال : حرس يحرس حرسا اذا سرق ، فهو حارس ومحترس ، أى ليس فيما يسرق من الجبل قطع . ومنه الحديث ، « أنه سئل عن حريسة الجبل فقال : فيها غرم مثلها وجلدات نكالا ، فاذا آراها المراح ففيها القطع » ويقال للشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل الى مراحها : حريسة . وفلان يأكل الجرسات : اذا سرق أغنام الناس وأكلها ، والاحتراس أن يسرق الشيء من المرعى . قاله شمر .

أما المراح فانه الموضع الذي تروح اليه الماشية ، أى تأوى اليه ليلا ، وأما بالفتح فهو الموضع الذي يروح اليه القوم ، أو يروحون منه كالمغدى ، للموضع الذي يغدى منه . أما الثمر المعلق ، فهو ما دام على القنن معلقا على النخلة . وأما الجرين فهو موضع تجفيف الثمر ، وهو له كالبيدر للضطة ، ويجمع على جرن بضمتيه . وأما المجن فهو الترس ، لأنه يوارى حامله : أى يستره والميم زائدة . ومنه حديث على رضي الله عنه : « كتبت الى ابن عباس رضي الله عنهما : قلبت لابن عمك ظهر المجن » هذه كلمة تضرب مثلا لمن كان لصاحبه على مودة أو رعاية ثم حال عن ذلك ويجمع على ميجان . والشيء المشمن أى الثمين ، والخان دكان البدال أو موضع نزول المسافرين ، والأغلاق جمع غلق وهو القفل ، وكل ما يعلق به الباب ، والجواسق جمع جوسق وهو منظر يبنى في البستان ، ويقال للقصر : الجوسق .

أما الأحكام فإنه لا يجب القطع فيما سرق من غير حرز ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد ، وقال داود : يجب عليه الحد . دليلنا حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده الوارد في الباب والذي خرجناه آتفاً حيث أسقط صلى الله عليه وسلم القطع في الماشية إلا ما آواه المراح ، وفي الثمن المعلق إلا ما آواه الجرين ، وليس بين الحالين فرق ، إلا أن الشيء محرز في أحد الموضعين دون الآخر فدل على أن الحرز شرط في إيجاب القطع ، وقوله : حريسة الجبل ، لها تأويلان ، أحدهما : أنه أراد سرقة الجبل ، لأن السارق يسمى الحارس والحريسة السرقة . والثاني : أنها مسروقة الجبل .

إذا ثبت هذا فالحرز يختلف باختلاف المال المحرز : وقد يكون الحرز حرزاً لبعض الأموال دون بعض . دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل حرز الماشية المراح ، وحرز الثمر المعلق الجرين ، لأنهما مالان ، فدل على أن الحرز يختلف باختلاف الأموال ، ولأن كل ما ورد به الشرع مطلقاً ، وليس له حد في اللغة ولا في الشرع كان المرجح في حده إلى العرف والعادة ، كما قلنا في التفرق والقبض في البيع ، ووجدنا في العرف والعادة أن الأحراز تختلف باختلاف الأموال ، وكان الاعتبار في الحكم بالقطع بذلك .

إذا تقرر هذا نظرت — فإن كان المال من الذهب والفضة والجواهر ، أو من متاع البازين أو العطارين والصيدلة — فإن ترك في الدكان في السوق وأغلق عليه الباب وأقفل فهو محرز بالنهار ، وأما الليل — فإن كان الأمن ظاهراً — فهو محرز بذلك : وإن كان الأمن غير ظاهر — فإن كان في الدكان حافظ مستيقظ — فهو محرز ، وإن لم يكن فيه حافظ ، أو كان فيه حافظ نائم فهو غير محرز . وإن ترك ذلك في بيت نظرت — فإن كان البيت في البلاد أو القرى المسكونة — فإن كان البيت مغلقاً فهو محرز ، سواء كان في البيت حافظ أو لم يكن ، لأن العادة جرت بإحراز المال فيها هكذا ، وإن كان البيت غير مغلق ، فإن كان في البيت حافظ مستيقظ فهو محرز ، وإن لم يكن فيه حافظ أو كان فيه حافظ نائم فليس بمحرز إلا أن تكون في الدار خزانة مغلقة ، فما فيها محرز — فإن لم يكن في الدار حافظ

فان كان لييت في الضحراء أو البستان - فان كان فيه حافظ مستيقظ فهو حرز لما فيه ، ان لم يكن فيه حافظ فهو غير محرز لما فيه سواء كان البيت مفتوحا أو مقفلا لأن العادة لم تجر باحراز المال فيه من غير حافظ ، فان كان ابييت فيه حافظ نائم - فان كان البيت مقفلا - فهو حرز لما فيه : وان كان غير مقفل فليس بحرز لما فيه . قال المسعودي : وان كان داره في ناحية بعيدة عن البلد بقرب الصحراء والخرابات فأغلق بابها وغاب عنها لم تكن حرزا لما فيها . وان كانت مفتوحة الباب وهو فيها مستيقظ فهو حرز لما فيها ، وان كان فيها وهو نائم فهل هي حرز لما فيها ؟ فيه وجهان اذا كان قريبا منه ، لأن العادة قد جرت بأن ينام صاحب الدار ساعة ويترك الباب مفتوحا ، والأول أصح كما لو نام في صحراء وترك متاعه بين يديه لا يكون محرزا ، وان كان الباب مفتوحا لكن أذن الناس في الدخول مثل الخبازين فسرق سارق من هذه الدار ورب الدار فيها مستيقظ . فهل يقطع ؟ فيه وجهان .

فرع فاما أبواب البيوت في الدار فحكمها حكم المتاع في البيوت - فان كان باب الدار مغلقا - فهي محرزة . سواء كان في الدار حافظ أو لم يكن ، اذا كانت الدار في العمران ، وسواء كانت أبواب البيوت مفتوحة أو مغلقة ، وان كان باب الدار مفتوحا - فان كان في الدار حافظ فأبواب البيوت محرزة ، مغلقة كانت أو مفتوحة . فان لم يكن في الدار حافظ - فان كانت أبواب البيوت مغلقة فهي محرزة بذلك ، وان كانت غير مغلقة فهي غير محرزة . وأما باب الدار فهو محرز بنصبه على الدار مغلقا كان أو مفتوحا ، وأما الحلقة التي على الباب فان كانت مسمرة فهي محرزة بذلك ، وان كانت غير مسمرة فهي غير محرزة . وأما الآجر والأحجار واللبن فانها محرزة بينها على الحائط ، لأن العادة جرت بحفظ ذلك كذلك . وان ضرب فسطاطا أو خيمة في صحراء أو برية - ثم شد الفسطاط بالأوتاد ، ولم يرسل ذيله ونام فيه - فان سرق شيئا مما فيه لم يقطع ، وان سرق الفسطاط قطع ، لأنه محرز بالشد . قال الشافعي رحمه الله : ان كان الحافظ مستيقظا قطع سواء كان الفسطاط أو ما فيه بين

الفساطيط وشد أطنابه ، وترك فيه متاعا ، أو كان في الفسطاط أو على بابه حافظ مستيقظ أو نائم ، فالفسطاط وما فيه حرز ، لأن عادة الفسطاط وما فيه هكذا محرز ، وإن لم يكن فيه ولا على بابه حافظ فالفسطاط غير محرز ، لأن العادة لم تجر بأن الفسطاط لم يضرب في الصحراء ، ولا يكون فيه أحد . هذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال المسعودي : إن ضرب الفسطاط في الصحراء مع الجماعة فهو بمنزلة الدار ويكون حرزا لما فيه إذا كانت مشدودة الأوتاد ، وإن ضرب فسطاطا في مفازة وحده ولم يكن معه من يتقوى به فذلك الفسطاط لا يكون حرزا لما فيه ، لأنه لا يعد حرزا في البلد إن نام .

فرع قال الشافعي رضي الله عنه : والحنطة حرزها أن تترك في الجوالقات وتطرح في وسط السوق ويضم بعضها إلى بعض وتخيطن رأسها أو تشد أو يطرح بعضها على بعض ويطرح عليها حلس أو أكسية ويشد ، فمن أصحابنا من قال : هذا الذي قاله الشافعي رحمه الله على عادة أهل مصر لأنهم هكذا يحرزون الحنطة في موضع البيع ، فأما أهل العراق وخراسان فلا يكون حرزه إلا في البيوت والأقوال ، ومنهم من حملة على غايره في جميع البلاد ، لأن ما ثبت له العرف أنه حرز شيء في بلد كان ذلك حرزا له في جميع البلاد ، وأما الحطب فحرزه أن يعبأ بعضه فوق بعض وربطه بخيط بحيث لا يمكن سلب شيء منه إلا بحل رباطه ، ومن أصحابنا من قال : هذا حرزه نهارا ، وأما الليل فلا بد من باب يغلق عليه أو ما يقوم مقامه ، والأول أصح . وأما الأجذاع فأحرازها أن تطرح على أبواب المساكن ، لأن العادة جرت بأحرازها كذلك .

فرع وإن دخل رجل أرض غيره وأخذ من حب مبذور فيها يساوي نصابا ففيه وجهان حكاهما المسعودي . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق البذر من حرز . والثاني : لا يجب عليه القطع ، لأن حرز كل حبة غير حرز الحبة الأولى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان نبش قبرا وسرق منه الكفن - فان كان في بركة - لم يقطع لانه ليس بحرز للكفن وانما يدفن في البركة للضرورة ، وان كان في مقبرة تلى العمران قطع لما روى البراء بن عازب رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه ، ومن نبش قطعناه » ولأن القبر حرز للكفن . وان كان الكفن أكثر من خمسة أثواب فسرق ما زاد على الخمسة لم يقطع ، لأن ما زاد على الخمسة ليس بمشروع في الكفن فلم يجعل القبر حرزا له ، كالكيس المدفون معه . وان أكل السبع الميت وبقي الكفن فيه وجهان أحدهما : أنه ملك للورثة يقسم عليهم ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة وأبى على الطبرى ، لأن ذلك المال ينتقل اليهم بالارث ، وانما اختص الميت بالكفن للحاجة ، وقد زالت الحاجة فرجع اليهم ، والثانى انه لبيت المال لأنهم لم يورثوه عند الموت فلم يرثوه بعده .

الشرح حديث البراء بن عازب أخرجه البيهقى وأعله من يجهل حاله من رواه ، وقد مضى الكلام عليه في الجنايات .

أما الأحكام فقد قال المصنف وان نبش قبرا وسرق منه الكفن - فان كان في بركة - لم يقطع ، وان كان في مقبرة تلى العمران قطع ، لأن البركة ليست بحرز للكفن ، وانما يدفن في البركة للضرورة ، وقال الشيخ أبو حامد الأسفراينى وابن الصباغ : اذا نبش قبرا وأخذ منه الكفن قطع من غير تفصيل ، وبه قال ابن الزبير وعمر بن عبد العزيز والحسن البصرى والنخعى وربيعة وحمام ومالك وأبو يوسف وأحمد واسحاق بن راهويه ، وقال المسعودى : اذا سرق كفنا من القبر - فان كان القبر في موضع حرز بحيث لو كان هناك مال على جه الأرض فسرق وجب على سارقه القطع - قطع سارق الكفن منه ، وان كان القبر في موضع بعيد من العمران مثل مفازة لا يحتاج السارق في السرقة الى انتهاز الفرصة لم يقطع ، وان كان القبر في مقبرة قريبة من العمران يمر فيها الناس بحيث يحتاج السارق في سرقة الكفن الى انتهاز الفرصة في السرقة منها ، فهم يقطع ؟ فيه وجهان ، وكذلك ما هو مدفون هناك غير الكفن ، هذا هو مذهبنا ومذهب أحمد وأصحابه فقد قال الخرقى : اذا أخرج النباش من القبر كفنا قيمته ثلاثة

دراهم قطع ، وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي : لا يجب القطع على سارق الكفن من القبر بحال دليلنا قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » والسارق اسم جنس يتناول كل من أخذ الشيء على وجه الاستخفاء ، وإن كان كل نوع من السرقة يختص باسم فيقال لمن قُبِرَ ثياباً ، ولمن أخذ الشيء من الجيب نثالاً ، أو طراء ، ولمن أخذ الكفن من القبر نباشاً ويسمى النباش المختفى ، ولهذا روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لعن الله المختفى والمختفية » وأراد به النباش كما أفاده الماوردي في الحاوي والعمراني في البيان والقوراني وغيرهم ، ومن الدليل على وجوب القطع حديث البراء بن عازب مرفوعاً : « من حرق حرقاته ، ومن غرق غرقاته ، ومن نبش قطعناه » وروى أن ابن الزبير رضى الله عنه قطع نباشاً بعرفات ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فدل على أنه اجماع ، ولو أن القطع إنما وجب احرازاً للأموال ، وصيانة لها ، وكفن الميت أحق بذلك ، لأن الحي إذا أخذت ثيابه استخلف بدلها ، والميت لا يستخلف ، فكان بإيجاب القطع لصيانة ثيابه أولى .

فرع فإن كفن الميت في أكثر من خمسة أثواب ، أو دفن في تابوت فسرق سارق ما زاد على الخمسة أثواب أو سرق التابوت من القبر لم يقطع لأن ذلك غير مشروع في الكفن والدفن ، فلم يجعل القبر حرزاً له ، كما لو دفن في القبر دراهم أو دنانير . قال الماسرجسي : فإن أخذ السارق من الطيب الذي طيب به الميت ما يساوي نصاباً قطع ، إلا أن يزيدوا على القدر المستحب في الطيب فلا يقطع السارق بسرقة ما زاد على المستحب قال ابن الصباغ : وعندى أنه لا يجتمع من الطيب المستحب ما يساوي نصاباً ، لأن المستحب في تطيبه للتجدير في العود وأن يطرح مع الحنوط ، وذلك ما لا يجتمع . فإن كان مجتمعا فلا قطع فيه .

فرع واختلف أصحابنا فيما يملك الكفن . فمنهم من قال : الكفن باق على ملك الميت ، لأنه محتاج إليه فكان باقياً على ملكه . وإن كان لا يجوز أن يدخل شيء في ملكه ابتداءً ، كما إذا مات وعليه دين فإن الدين يكون باقياً في ذمته ، وإن كان لا يجوز أن يثبت في ذمته دين ابتداءً .

وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : أَنَّهُ غَيْرُ مَطْلُوكٍ لِأَحَدٍ ، بَلِ اللَّهُ تَعَالَى ، لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَمْلُوكًا لَوَرِثَتِهِ لِأَنَّهُمْ لَا يَسْلُكُونَ التَّصَرُّفَ فِيهِ ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مَمْلُوكًا لِلسَّيِّدِ ، لِأَنَّ الْمِيتَ لَا يَمْلِكُ ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ : أَنَّهُ مَمْلُوكٌ لِلْوَرِثَةِ ، وَهُوَ الْأَصَحُّ . لِأَنَّهُمْ يَمْلِكُونَ التَّرَكَةَ وَالْكَفْنَ مِنْ جَمَلَتِهَا . فَإِذَا كَفَنَ الْمِيتَ يَكْفِنُ مِنْ تَرَكَّتِهِ فَأَكْلُ السَّبْعِ الْمِيتَ أَوْ ذَهَبُ بِهِ وَبَقِيَ الْكَفْنُ - فَإِنْ قُلْنَا : أَنَّ الْكَفْنَ مِلْكٌ لِلْوَرِثَةِ - قَسَمَ بَيْنَهُمْ . وَإِنْ قُلْنَا : أَنَّهُ مِلْكٌ لِلْمِيتِ أَوْ لَا مَالِكَ لَهُ نَقَلَ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ . وَمَنْ الَّذِي يَطْلُبُ بِقَطْعِ سَارِقِ الْكَفْنِ ؟ إِنْ قُلْنَا : أَنَّهُ مِلْكٌ لِلْوَرِثَةِ فَهَمَّ الطَّالِبُونَ بِقَطْعِهِ . وَإِنْ قُلْنَا : أَنَّهُ لَا مَالِكَ لَهُ ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَوْ الْحَاكِمَ يَقْطَعُ سَارِقَهُ مِنْ غَيْرِ مَطَالِبَةٍ مِنْهُمْ كَمَا يَقْطَعُ سَارِقَ مَالِ الطِّفْلِ وَالْمَجْنُونِ الَّذِينَ لَا وَلِيَ لَهُمَا . وَإِنْ كَفَنَ السَّيِّدُ عَبْدَهُ فَلَمَنْ يَكُونُ الْكَفْنُ مِلْكًا ؟ فِيهِ وَجْهَانِ . أَحَدُهُمَا : أَنَّهُ مِلْكٌ لِلْسَّيِّدِ . وَالثَّانِي : أَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ أَحَدٌ وَلَا يَجِئُ فِيهِ أَنَّهُ مِلْكٌ لِلْعَبْدِ . لِأَنَّهُ لَا مَالِكَ إِلَّا بِتَمْلِيكِ السَّيِّدِ عَلَى الْقَوْلِ الْقَدِيمِ وَلَمْ يَمْلِكْهُ أَحَدٌ .

قَالَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى

فصل وَإِنْ نَامَ رَجُلٌ عَلَى ثَوْبٍ فَسَرَقَهُ سَارِقٌ قَطَعَ ، لَمْ يَرَوْهُ أَنَّ صَفْوَانَ بْنِ أُمِيَّةٍ قَدِمَ الْمَدِينَةَ فَنَامَ فِي الْمَسْجِدِ مَتَوَسِّدًا رِدَاءَهُ ، فَجَاءَهُ سَارِقٌ فَأَخَذَ رِدَاءَهُ مِنْ تَحْتِ رَأْسِهِ ، فَأَخَذَ صَفْوَانَ السَّاقَ فَجَاءَهُ بِهِ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَأَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِقَطْعِ يَدِهِ ، فَقَالَ صَفْوَانُ : إِنِّي لَمْ أُرِدْ هَذَا ، هُوَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : « فَهَلَا قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ ؟ » وَلَئِنْ مَحَرَزَ بِهِ . وَإِنْ زَحَفَ عَنْهُ فِي النَّوْمِ فَسَرَقَ لَمْ يَقْطَعْ لِأَنَّهُ زَالِ الْحَرْزِ فِيهِ ، وَإِنْ ضَرَبَ فُسْطَاطًا وَتَرَكَ فِيهِ مَالًا فَسَرَقَ وَهُوَ فِيهِ ، أَوْ عَلَى بَابِهِ نَائِمٌ أَوْ مُسْتَيْقِظٌ ، قَطَعَ . لِأَنَّ عَادَةَ النَّاسِ إِحْرَازَ الْخَيْمِ عَلَى هَذِهِ الصِّفَةِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهُ مَعَهُ لَمْ يَقْطَعِ السَّارِقُ ، لِأَنَّهُ لَا يَتْرَكَ الْفُسْطَاطَ بِلَا حَافِظٍ .

فصل وَإِنْ كَانَ مَالُهُ بَيْنَ يَدَيْهِ - وَهُوَ يَنْظُرُ إِلَيْهِ فَتَنَفَّلَهُ رَجُلٌ وَسَرَقَ مَالَهُ - قَطَعَ لِأَنَّهُ سَرَقَ مِنْ حَرْزِهِ ، وَإِنْ نَامَ أَوْ اشْتَغَلَ عَنْهُ أَوْ جَعَلَهُ خَلْفَهُ بَحِثَ تَنَالَهُ الْيَدُ فَسَرَقَ لَمْ يَقْطَعْ ، لِأَنَّهُ سَرَقَهُ مِنْ غَيْرِ حَرْزٍ ، وَإِنْ عَلِقَ الثِّيَابَ فِي الْحَمَامِ وَلَمْ يَأْمُرِ الْحَمَامِيَّ بِحِفْظِهَا فَسَرَقَتْ لَمْ يَفْضَنْ الْحَمَامِيَّ ، لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ حِفْظُهَا ، وَلَا يَقْطَعُ السَّارِقُ لِأَنَّهُ سَرَقَ مِنْ غَيْرِ حَرْزٍ لِأَنَّ الْحَمَامَ

مستطرق ، وان أمر الحمامي بحفظها فسرقت - فان كان الحمامي مراعيًا - لم يضمن لأنه لم يفرط ، ويقطع السارق لأنه سرق من حرز . وان نام الحمامي او تشاغل عن الثياب فسرقت ضمن الحمامي ، لأنه فرط في الحفظ ، ولم يقطع السارق لأنه سرق من غير حرز .

فصل فان سرق ماشية من الرعي نظرت - فان كان الراعي ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع السارق ، لأنها في حرز ، وان سرق والراعي نائم ، او سرق منها ما غاب عن عينه بحائل ، لم يقطع ، لأن الحرز بالحفظ ، وما لا يراه غير محفوظ ، وان سرق ما لا يبلغها صوته لم يقطع ، لأنها تجتمع وتفترق بصوته ، واذا لم يبلغها صوته لم تكن في حفظه ، فلم يجب القطع بسرقة ، وان سرق ماشية سائرة او جمالا مقطرة - فان كان خلفها سائق ينظر اليها جميعها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع لأنها محرزة به ، وان سرق ما غاب عن عينه او ما لم يبلغه صوته لبعده لم يقطع ، لما ذكرناه في الراعية ، وان كان مع الجمال قائد اذا التفت نظر الى جميعها وبلغها صوته اذا زجرها ، واكثر الالتفات اليها قطع ، لأنها محرزة بالقائد ، وان سرق مالا ينظر اليه اذا التفت او لا يبلغه صوته ، او لم يكثر الالتفات اليها لم يقطع ، لأنه سرق من غير حرز ، وان كانت الجمال باركة - فان كان صاحبها ينظر اليها - قطع السارق ، لأنها محرزة بحفظه ، وان سرق وصاحبها نائم - فان كانت غير معقلة - لم يقطع لأنها غير محرزة ، وان كانت معقلة قطع ، لأن عادة الجمال اذا نام ان يعقلها ، وان كان على الجمال احمال كان حرزها كحرز الجمال ، لأن العادة ترك الأحمال على الجمال .

الشرح خبر صفوان بن أمية أخرجه أبو دود والنسائي وابن ماجه وأحمد في مسنده ومالك في الموطأ والدارقطني والشافعي والحاكم من طرق منها عن ابن عباس قال البيهقي وليس بصحيح ، ومنها عن طاوس عن صفوان قال ابن عبد البر : سماع طاوس عن صفوان ممكن لأنه أدرك زمن عثمان . وروى عنه أنه قال : أدركت سبعين صحابيا ، ورواه مالك عن الزهري عن عبيد الله بن صفوان عن أبيه ، وقد صححه ابن الجارود والحاكم ، وله شاهد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال ابن حجر في التلخيص : وسنده ضعيف ، ورواه البزار والبيهقي عن طاوس مرسلا ، ورواه البيهقي عن الشافعي عن مالك أن صفوان بن أمية هكذا معضلا ، وأخرجه أيضا البيهقي من حديث حميد ابن أخت صفوان عن صفوان .

اما اللغات فقولہ : (زحف عنه) أى انزلج وانسل وتزحزح قليلا قليلا من زحف الصبى على الأرض ، وذلك قبل أن يمشى . والفسطاط بضم الفاء وكسرهما المدينة التى فيها مجتمع الناس ، وكل مدينة فسطاط . وفى الحديث : « عليكم بالجماعة فان يد الله على الفسطاط » قال الزمخشري : « الفسطاط ضرب من الأبنية فى السفر دون السراقد » .

اما الأحكام فاذا كان معه ثوب أو شيء خفيف فتركه تحت رأسه ونام عليه ، أو فرشته تحته ونام عليه فى صحراء أو مسجد فسرقه سارق من تحت رأسه أو من تحت جنيبه قطع ، لأن النبی صلى الله عليه وسلم قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه ، ولأن العادة فى الأشياء الخفيفة أن تحرز هكذا ، فاذا تزحزح عنه فى النوم وخرج من تحته أو رفعه السارق من الثوب ثم أخذ الثوب ثم سرقه سارق لم يقطع ، لأنه خرج عن أن يكون محرزا ، وإن ترك الثوب أو المتاع بين يديه وهو ينظر اليه فهو محرز به ، فان تغفله السارق وسرقه قطع لأنه محرز به ، وإن نام أو تشاغل عنه فهو غير محرز ، فان سرقه انسان لم يقطع . قال المصنف : وكذلك لو تركه خلفه بحيث لا تتاله اليد فسرقه سارق لم يقطع ، لأنه غير محرز . قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ولو ترك متاعه بين يديه فسرق لم يقطع سارقه . قال أصحابنا : أراد بذلك اذا نام . هكذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال الخراسانيون : اذا ترك متاعه فى موضع وقعد بقربه بحيث يقع بصره عليه ، فان كان ذلك الموضع لا يمر منه الناس غالبا مثل صحراء متباعدة عن الشارع فتغفله انسان فسرقه قطع . وإن كان ذلك الموضع يمر فيه الناس غالبا ، أو كان مشتركا بين جماعة الناس كالمسجد وقارة الطريق ، ففيه وجهان . أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن ذلك منتاب الناس فلا يكمل حرزا . والثانى : يجب عليه القطع كالتى قبلها ، وإن وضع متاعه فى موضع غير محاط الجدران ، أو كان محاطا لكن الباب مفتوح ونام بقربه ، فان كان ذلك الموضع ليس بملك له ، لم يقطع سارق متاعه منه ، لأن المكان لا يملكه ، ولم يحفظ متاعه بل ضيعه ، وإن كان المكان ملكا له ففيه وجهان . أحدهما : أن المال محرز . لأن المكان ملكه وهو فيه ، وقد جرت

العادة بأن ينام صاحب الساعة والساعتين والباب مفتوح • والثاني : أنه غير محرز ، لأن المكان - وإن كان ملكه - فألباب مفتوح والنائم كالعائب •

فرع وإن علق ثيابه في الحمام فسرقتها سارق من هناك ، فإن أمر الحمامي أو غيره بسرقاتها فراعاها وسرقها سارق في حال مراعاته لها ، قطع السارق ، لأنها محرزة لمن يراعيها ، وإن لم يراعها أحد لم يقطع السارق ، لأنها غير محرزة ، لأن الحمام مستطرق ، وقال أحمد : ليس على سارق الحمام قطع . وقال في رواية ابن منصور : لا يقطع سارق الحمام إلا أن يكون على المتاع قاعد مثل صفوان ، وهذا قول أبي حنيفة لأنه مأذون للناس في دخوله فجري مجرى سرقة الضيف المأذون له في دخوله •

مسألة فإن سرق سارق من الابل - فلا يخلو اما أن يسرق منها وهي في المرعى ، أو يسرق منها وهي مناخة ، أو يسرق منها وهي مقطرة ، فإن سرق منها وهي في المرعى نظرت - فإن كان معها راع ، وهو ينظر الى جميعها ، ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع لأنها محرزة ، وإن كان لا ينظر اليها بأن غابت عنه بخيل أو غيره ، أو قام عنها أو تشاغل أو كان ينظر اليها ولا يبلغها صوته اذا زجرها لم يقطع ، لأنها غير محرزة ، وإن كان ينظر الى بعضها دون بعض قطع سارق الذي ينظر اليه دون الذي لا ينظر اليه ، وإن سرق منها وهي مناخة - فإن كان معها حافظ ينظر اليها - فهي محرزة ، وإن كان لا ينظر اليها ولكن هي معقولة ومعها حافظ بقربها فهي محرزة سواء كان مستيقظا مستقلا عنها أو نائما ، لأن العادة جرت أن الرعاة والمسافرين اذا أرادوا النوم عقلوا ابلهم وناموا بقربها ، لأن حل العقال يوقظ النائم ، وينبه المتغافل ، وإن كانت غير معقولة وحافظها نائم بقربها ، أو كانت معقولة ولا حافظ معها نائم ولا مستيقظ لم يقطع سارقها لأنها غير محرزة ، لأن العادة لم تجر باحرازها كذلك • وإن سرقت منها وهي مقطرة - فإن كان معها سارق ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها ، أو كان لها قائد ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع سارقها ، لأنها محرزة • هكذا ذكر الشيخ المصنف هنا في المذهب وفي التنبيه • وأما الشيخ أبو حامد الاسفرايني وأكثر أصحابنا فانهم لم يشترطوا بلوغ صوته اليها في

شيء من ذلك • وقال أحمد وأصحابه : ان كان معها من يسوقها فحرزها نظره اليها فقط سواء كانت مقطرة أو غير مقطرة ، وما كان منها بحيث لا يراه فهي غير محرزة ، وان كان معها قائد فحرزها أن يكثر الالتفات اليها والمراعاة لها ، ويكون بحيث يراها اذا التفت •

وقال أبو حنيفة : لا يحرز القائد الا التي زمامها بيده ، لأنه يوليها ظهره ولا يراها الا نادرا فيمكن أخذها من حيث لا يشعر •

دلينا أن العادة جرت في حفظ الابل بمراعاتها بالالتفات فكان ذلك حرزا لها كالتى زمامها بيده •

إذا ثبت هذا فان أصحابنا العراقيين لم يقدرُوا القطار بعدد ، بل اشترطوا ما مضى ، وأما المسعودى فاشتراط ألا يزيد القطار الواحد على سح ، لأن هذا هو العرف في القطار — فان زاد القطار على ذلك — كان ما زاد غير محرز • قال : وان كان القطار تسعا الا أن الجمال يقودها في سكة متقاربة اليه بحيث يغيب عن الجمال بعض الابل ، فمن سرق مما قد غاب عن عينه شيئا لم يقطع •

فرع وان سرق سارق سيارة من حظيرتها « جراج » وكانت الحظيرة لها حارس أو بواب قطع ، وان كانت مام الحظيرة وهي مغلقة والمنادى أو الحارس يقف على طوار الموقف ينظر اليها قطع سارقها ، أما اذا تركت السيارة غير مغلقة وليست في موقف مخصص لوقوف السيارات وليس في الموقف حارس فلا يقطع سارقها ؛ لأنها ليست محرزة ، فان كان صاحبها في مكان قريب منها كأن نزل منها لشراء حاجاته من دكان ووقف أمام باب الدكان فسرقها سارق قطع ، لأن ركوبها وإدارة محركها والضغط على صمام الوقود كل ذلك يحدث صوتا وينبه صاحبها فكانت في حرزه •

فسرع اذا كانت البضاعة محملة على قطار أو سيارة تقل معبأة في جوالقها أو « بالاتها » أو استلها من رصتها من تحت شدتها المقودة عليها من حبال أو جنازير قطع ، لأنه حرز مثلها ، وان سرق السيارة

بما عليها من حملها قطع ، وقال أبو حنيفة : ان سرق السيارة والمتاع المحمول عليها لم يقطع ، وان فتق الجوالق عليها وسرق منها المتاع قطع . دليلنا أن السيارة وما عليها محرزة بصاحبها أو قائدها أو تابعها فقطع سارقها كما لو سرق متاعا محرزا به بالبيت .

فرع وان سرق من ماشية كالبحر والغنم والخيول والبغال والحمير — وهذه لا يعقل أن تكون مقطرة ولا مناخة ، وانما يتصور أن تكون راعية أو في موضع تأوى اليه ، فان كانت راعية فحكمها حكم الابل الراعية ، على ما مضى . قال المسعودي : فان أرسل الراعي غنمه في سكة وفي السكة دور أبوابها مفتوحة الى تلك السكة لم تكن محرزة ، فاذا أوت الى موضع فالحكم فيها وفي الابل اذا أوت الى أعطانها واحد . فلا يخلو اما أن يكون في البلد أو الصحراء — فان كانت في البلد في بيت — فان كان معها حافظ مستيقظ فهي محرزة ، سواء كان باب البيت مفتوحا أو مغلقا ، وان كان معها حافظ نائم — فان كان البيت مقفلا — فهي محرزة ، وان كان مفتوحا فهي غير محرزة كما قلنا في المتاع في البيت ، وان دخل رجل مراحا لغنم أو كانت في غير مراح الا أنها محرزة بحافظ فحلب من ألبانها ، أو أخذ من أصوافها ما يساوي نصابا قطع ، لأن حرز الغنم حرز لما فيها من اللبن ولما عليها من الصوف .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع الا بان يخرج المال من الحرز بفعله ، فان دخل الحرز ورمى المال الى خارج الحرز ، أو نقب الحرز وادخل يده أو محبنا معه فأخرج المال قطع ، وان دخل الحرز وأخذ المال ودفعه الى آخر خارج الحرز قطع ، لأنه هو الذي أخرجه فان أخرجه ولم يأخذ منه الآخر فردته الى الحرز لم يسقط القطع ، لأنه وجب القطع بالاخراج فلم يسقط بالرد ، وان بط جيبه أو كفه فوقع منه المال أو نقب حرزا فيه طعام فانتال قطع ، لأنه خرج بفعله ، وان كان في الحرز ماء جار فترك فيه المال حتى خرج الى خارج الحرز قطع ، لأنه خرج بسبب فعله ، فان تركه في ماء راكد فحركه حتى خرج المال قطع ، لا ذكرناه ، وان حركه غيره لم يقطع لأنه لم يخرج المال بفعله ، وان تفجر الماء وخرج المال ففيه وجهان أحدهما : أنه يقطع ، لأنه سبب

لخروجه ، والثاني : انه لا يقطع ، لأن خروجه بالانفجار الحادث من غير فعله ، وان وضع المال في الثقب في وقت هبوب الريح فإطارته الريح الى خارج الحرز قطع ، كما لو تركه في ماء جار ، وان وضعه ولا ربح ثم هبت ريح فأخرجته ففيه وجهان كما قلنا فيما لو تركه في ماء راكد فنفجر الماء فخرج به ، فان وضع المال على حمار ثم قاده أو ساقه حتى خرج من الحرز قطع . لأنه خرج بسبب فعله ، وان خرج الحمار من غير سوق ولا قود ففيه وجهان ، أحدهما : انه يقطع ، لأن عادة البهائم اذا أثقلها الحمل أن تسير ، والثاني : انه لا يقطع ، لأنه سار باختياره ، وان ثقب الحرز وأمر صغيرا لا يميز باخراج المال من الحرز ، فأخرجه قطع ، لأن الصغير كالآلة ، وان دخل الحرز وأخذ جوهرة فابتلعها وخرج ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقطع ، لأنه استهلكها في الحرز ، ولهذا يجب عليه قيمتها فلم يقطع ، كما لو أخذ طعاما فأكله ، والثاني : انه يقطع لأنه أخرجه من الحرز في وعاء فأشبهه اذا جعلها في جيبه ثم خرج . وان أخذ طيبا فتطيب به ثم خرج - فان لم يمكن أن يجتمع منه قدر النصاب - لم يقطع ، لأنه استهلكه في الحرز . فصار كما لو كان طعاما فأكله ، وان أمكن أن يجتمع منه قدر النصاب ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقطع ، لأن استعمال الطيب آلاف له فصار كالطعام اذا أكله في الحرز ، والثاني : انه يقطع لأن عينه باقية ، ولهذا يجوز لصاحبه أن يطالبه برده .

الشرح قوله : (محجنا) المحجن هو عود معقف الطرف ، وأصله من الحجن بالتحريك . وفي القاموس : حجن العود يحججه : عطفه ، كحججه ، ومحجن كمنبر ، العصا المعوجة ، وكل معطوف معوج . وقوله : (اثثال) من ثل الركبة استخرج ترايبا ، وأثل الكنانة استخرج نبلها فنشرها ، وثل درعه ألقاها عنه ، وثل اللحم في القدر وضعه فيها مقطعا ، وامرأة تثول : تفعل ذلك كثيرا . وتناثلوا اليه انصبوا . قوله : « وان بط جيبه » قال في القاموس : بط الجرح شقه .

أما الأحكام فانه لا يجب القطع على السارق الا بأن يخرج المال من الحرز بفعله - فان دخل مراح غنم ونقرها حتى خرجت - قطع لأنها خرجت بفعله ، فان خرجت من غير تنفير لم يقطع . لأنها لم تخرج بعله ، وان أخذ منها شاة لا تساوي نصابا فخرج في أثرها شاة فكملت قيمتها نصابا فهل يقطع ؟ قال المسعودي : ينظر - فان كان الأغلب أنها تخرج على أثرها مثل ولدها : أو كانت الشاة التي أخذها هادية الغنم فتبعها غيرها قطع لأن اخراج التابع لها منسوب اليه . وقال صاحب التهذيب : لا يقطع ، لأن اتباع

الفصيل بسوق الام تسبب ، والقطع يجب بالمباشرة ، وهل يدخل الفصيل في ضلته ؟ فيه وجهان . وان لم يكن الأغلب ذلك لم يقطع . لأن الذي أخرج لا يساوي نصابا ، والذي تبعها لا ينسب خروجها اليه .

فرع - فان نقب رجل حرزا ودخل ورمى به ثم خرج وأخذه ، وجب عليه القطع ، لأن المال خرج باخراجه ، وان نقب الحرز ولم يدخل الحرز بل أدخل يده في النقب وأخذ المال أو أدخل في النقب محبنا وتناول به المال وأخرجه وجب عليه القطع . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع الا ان كان البيت صغيرا لا يمكنه الدخول فيه . دليلنا أنه أخرج بفعله ، فوجب عليه القطع ، كما لو كان النقب صغيرا ، أو ان كان في جيب رجل أو كفه مال فبط رجل أسفله وخرج منه نصاب قطع . وكذلك ان كان هناك بيت فيه طعام فنقبه رجل واثال من الطعام ما يساوي نصابا قطع ، لأنه خرج بسبب فعله . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : هذه حنيفة على من نقب حرزا فسرق منه ثمن دينار ثم عاد فسرق منه ثمنا آخر - فان قلنا هناك : يجب القطع - فهاننا أولى . وان قلنا هناك : لا يجب القطع . فهاننا وجهان ، والفرق بينهما أن هناك ما أخرجه في الدفعة الأولى مميز عما أخرجه في الدفعة الثانية ، وهاننا الحنطة المنثالة يتصل بعضها ببعض ، فصارت كالمنديل يجره من الكيس فيخرج شيء بعد شيء ، وحكى صاحب الفروع فيها وجهين على الإطلاق . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه هكذا يخرج . والثاني : ليس عليه القطع لأنه لم يخرج بفعله .

فرع - فان نقب حرزا فدخل وترك المال في ماء جار في الحرز وخرج المال بجريان الماء قطع ، لأن ما خرج كان بسبب فعله ، وحكى الشيخ أبو حامد الاسفرايني وجه آخر أنه لا يقطع ، وليس بشيء ، فان حركه في ماء راكد في الحرز ، وحرك الماء خرج بالماء عن الحرز قطع لما ذكرناه ، وان حركه غيره لم يقطع لأنه لم يخرج بفعله . وان تقجر الماء وخرج بالماء ففيه وجهان . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه أخرجه بوضعه في الماء ، فهو كما لو وضعه في الماء الجاري ، والثاني : لا يجب عليه القطع لأن الماء لم يكن آلة لاخراجه ، وانما خرج به بسبب حادث ، وان نقب حرزا وأخذ المال

وتركه في النقب في وقت هبوب الريح فطار به الريح حتى أخرجه من الحرز قطع كما لو تركه في ماء جار . وان تركه على النقب ولا ريح ثم هاجت ريح فطارته حتى أخرجته فقيه وجهان ، كما لو تركه في ماء راكد فتعبر الماء وأخرجه ، وان نقب حرزا فدخله وأخذ المال وتركه على بهيمة فساق البهيمة أو قادها حتى خرجت بالمال قطع ، لأنها خرجت بسبب فعله ، وحكى الشيخ أبو حامد أن من أصحابنا من قال : لا يقطع ، وليس بشيء . وأن لم يسق البهيمة ولم يقدها بل خرجت باختيارها - فاختلف أصحابنا فيه - فقال أكثرهم : فيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن البهيمة قصدا واختيارا ، وقد خرجت باختيارها ، وقال أبو علي السنجي : ان وقعت البهيمة بعد وضع المال عليها ساعة ثم سارت لم يقطع وجها واحدا ، وان سارت عقب الوضع فهل يقطع ؟ فيه وجهان ، قال : وهكذا لو وضع لولوا على جناح طائر - فان هيجه حتى خرج من الحرز - فعليه القطع ، وان كان عقيب الشد فقيه وجهان ، وكذلك ذكره البغوي .

وان نقب رجل حرزا وأمر صغيرا لا يميز - حرا كان أو عبدا ، فأخرج منه نصابا أو دخل هو ودفع النصاب الى الصغير وأخرج به - وجب فيه القطع على الرجل ، لأن الصغير كالآلة له . ولهذا لو أمره بقتل انسان فقتله وجب عليه القتل . هكذا ذكر أكثر أصحابنا . وحكى صاحب الفروع في وجوب القطع على الرجل وجهين ، كما لو وضع المال على البهيمة فخرجت به من غير قود ولا سوق . وان نهب رجل حرزا أو أمر صغيرا عاقلا مميذا فأخرج النصاب لم يجب على أحدهما القطع . لأن الرجل لم يخرج المال بفعله ، ولأن المميز له اختيار صحيح ، فلا يجعل بمنزلة الآلة له . وانما لم يجب عليه القطع لأنه ليس من أهل التكليف .

فرع وان نقب رجل حرزا وأخذ شاة فذبحها في الحرز أو ثوبا فسقه في الحرز ثم خرج بذلك - فان كان اللحم والثوب بعد شقه يساوي نصابا - قطع ، وان لم يساو نصابا لم يقطع . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع بشاة ، لأن الأشياء الرطبة لا يجب عليه القطع بسرقتها عنده . وقال في الثوب : اذا خرقة طولا لم يجب عليه القطع ، لأنه بالخيار

بين أن يدفع قيمته ويتسلكه • وإن خرقة عرضا وجب عليه القطع إذا كانت قيمته نصابا بعد الخرق • دليلنا أنه سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله • فوجب عليه القطع كما لو وجدته مخروقا ، وإن سرق ما يساوى نصابا ثم نقصت قيمته بعد ذلك فصار لا يساوى نصابا لم يسقط عنه القطع ، وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : يسقط عنه القطع • دليلنا أنه نقصان حدث بعد وجوب القطع فلم يسقط به القطع • كما لو اشتغله السارق فنقصت قيمته فإن القطع لا يسقط عنه بلا خلاف •

فرع وإن سرق فضة تساوى نصابا فضربها دراهم • أو سرق نصابا من الذهب فضربه دنائير قطع ووجب عليه رد الدراهم والدنانير ، وبه قال أبو حنيفة • وقال أبو يوسف ومحمد : لا يلزمه رد الدراهم والدنانير وبيننا ذلك على أصلهما فيمن غصب فضة فضربها دراهم أو ذهباً فضربه دنائير فإنه يسقط حق صاحبها منها • دليلنا أن هذه عين المسروق منه فوجب ردها كما لو لم يضربها •

فرع إذا نقب حرزا فدخل فابتلع منه جوهرة تساوى نصابا • أو ابتلع ربع دينار ثم خرج • فإن الشيخ أبا حامد وابن الصباغ قالا : إن لم يخرج منه الجوهرة وربع دينار لم يجب عليه القطع ، لأنه أهلك النصاب في الحرز بالابتلاع فلم يجب عليه القطع • كما لو أكل في الحرز طعاما يساوى نصابا • وإن خرجت منه الجوهرة وربع دينار وهو يساوى نصابا فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان • أحدهما : يجب عليه القطع ، لأنه أخرجه من الحرز كما لو أخرجه بيده أو في فيه • والثاني : لا يجب عليه القطع وهو الأصح • لأنه بالابتلاع صار في حكم المستهلك بدليل أن للمالك أن يطالبه ببذله • فصار بمنزلة ما لو أتلفه في الحرز • وذكر الشيخ أبو اسحق هنا والمسعودي : إذا ابتلع الجوهرة في الحرز وخرج هل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان من غير تفصيل ، ولعلهما أرادا إذا خرجت منه بعد الخروج من الحرز ، وإن دخل السارق الحرز فأخذ منه طيبا فتطيب في الحرز ثم خرج — فإن لم يمكن أن يجمع من الذي تطيب به عند خروجه ما يساوى نصابا — لم يقطع ، لأن الذي أخرجه من الحرز لا يساوى نصابا ، وإن

أمكن أن يجمع منه ما يساوى نصابا ففيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع ، لأنه أخرج من الحرز ما يساوى نصابا فوجب عليه القطع كما لو أخرجه في اثناء ، والثاني : لا يجب عليه القطع لأنه ألتفه في الحرز بالتطيب به .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع حتى ينفصل المال عن جميع الحرز ، فان سرق جذعا او عمامة فأخذ قبل ان ينفصل الجميع من الحرز ، لم يقطع ، لأنه لا ينفرد بعرضه عن بعض ، ولهذا لو كان في طرف منه نجاسة لم تصح صلاته فيه ، فاذا لم يجب القطع فيما بقي من الحرز لم يجب فيما خرج منه ، وان ثقب رجلان حرزا فأخذ أحدهما المال ووضع على باب الثقب وأخذه الآخر ، ففيه قولان ، أحدهما : أنه يجب عليهما القطع ، لانا لو لم نوجب القطع عليهما صار هذا طريقا الى إسقاط القطع ، والثاني : أنه لا يقطع واحد منهما وهو الصحيح لأن كل واحد منهما لم يخرج المال من كمال الحرز ، وان ثقب أحدهما الحرز ودخل الآخر وأخرج المال ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان كالمسئلة قبلها ، ومنهم من قال : لا يجب القطع قولا واحدا ، لأن أحدهما ثقب ولم يخرج المال والآخر أخرج المال من غير حرزه .

فصل وان فتح مراحا فيه غنم فطب من البانها قدر النصاب وأخرجه ، قطع لأن الغنم مع اللبن في حرز واحد فصار كما لو سرق نصابا من حرزين في بيت واحد .

فصل فان دخل السارق الى دار فيها سكان ينفرد كل واحد منهم ببيت مقفل فيه مال ففتح بيتا ، وأخرج المال الى صحن الدار قطع ، لأنه أخرج المال من حرز ، وان كانت الدار لواحد وفيها بيت فيه مال ، فأخرج السارق المال من البيت الى الصحن ، فان كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مقفلا - لم يقطع لأن ما في البيت محرز بباب الدار ، وان كان باب الدار مفتوحا ، وباب البيت مقفلا قطع ، لأن المال محرز بالبيت دون الدار ، وان كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مقفلا لم يقطع ، لأن المال غير محرز ، وان كان باب البيت مقفلا وباب الدار مقفلا ففيه وجهان أحدهما : أنه يقطع لأن البيت حرز لما فيه ، فقطع كما لو كان باب الدار مفتوحا ، والثاني : أنه لا يقطع لأن البيت المغلق في دار مقفلة حرز في حرز فلم يقطع بالأخراج من أحدهما ، كما لو كان في بيت مقفل صندوق مقفل فأخرج المال من الصندوق ولم يخرج من البيت .

الشرح لا يجب القطع على السارق حتى تنفصل جميع العين المروقة عن جميع الحرز بفعل السارق أو بسبب فعله ، فإن نبش قبراً فأخرج كفناً من اللحد ولم يخرج من باقى القبر ثم خرج وتركه أو نقب حرزاً ودخل وقبض المال فى الحرز ولم يخرج به لم يجب عليه القطع ، لأنه لم يخرج من حرزه ، ولكنه يجب عليه ضمانه لحصول القبض منه ، وإن أخذ طرف جذع أو طرف عمامة أو ثوب من حرز ، فأخرج بعضه عن الحرز فحدث صراخ قبل انفصال جميع الجذع أو العمامة أو الثوب عن جميع الحرز ، لم يجب عليه القطع ، وإن كان قد أخرج من الحرز ما يساوى نصاباً لأن بعض العين لا ينفرد عن بعض ، ولهذا لو كان على رأسه عمامة وطرفها على نجاسة فصلى فيها لم تصح صلاته • قال القاضى أبو الطيب : وكذلك إذا أخذ طرفاً فى العين والطرف الآخر فى يد صاحبها لم يضمنوا لأنه لم يزل يد المالك عن جميع العين ، وإن أخرج نصاباً من الحرز ثم رده إليه لم يسقط عنه القطع • وقال أبو حنيفة : يسقط ، دليلنا أن القطع وجب بالخراج فلم يسقط بالرد •

فرع وإن اشترك اثنان فى نقب حرز ، ودخل أحدهما الحرز وأخذ المال وأخرج يده من جميع الحرز بالمال وقاؤه لآخر أو رمى بالمال من الحرز وأخذه فإن الضمان يجب عليهما ، وأما القطع قال ابن مسعود رضى الله عنه فإنه يجب على الخارج لخراج المال من الحرز ولا يجب على الداخل لأنه لم يخرج المال من الحرز • وإن اشترك اثنان فى نقب حرز فدخل أحدهما وأخذ نصابين وتركهما على بعض النقب وتناولهما الآخر من خارج الحرز فحكى أصحابنا العراقيون فيها قولين ، وحكماهما المسعودى وجهين أحدهما : يجب عليهما القطع لأنهما اشتراكا فى النقب وخراج المال فلزمهما القطع كما لو نقبا معا ودخلا لم يخرج المال من كمال الحرز فلم يجب عليهما القطع كما لو دخل أحدهما وأخرج المال الى قرب النقب ولم يخرج ومضى وتركه ، وإن نقب أحدهما الحرز وحده ودخل الآخر وأخذ المال ففیه طريقتان من أصحابنا من قال : فيه قولان كالتى قبلها ، لأن السرقة تمت فهى كالأولة ، ومنهم من قال : لا يجب عليهما القطع ها هنا قولاً واحداً لأن فى

الأولة اشتركا في النقب واخراج المال من الحرز وهاهنا لم يشتركا في ذلك ،
وانما افرد أحدهما بالنقب والآخر باخراج المال ، وان نقب أحدهما الحرز
فدخل فأخذ المال ورمى به من داخل الحرز الى خارجه وخرج ليأخذه وقد
أخذه سارق آخر فمن أصحابنا الخراسانيين من قال : هو كما لو اشتركا
في النقب ، وأخرج أحدهما المال الى بعض النقب وأخذه الآخر ووجه
الشبهة بينهما أن الرامي لم يتناول المسروق بعد اخراجه اياه من الحرز كما
أن من أخرج المتاع الى بعض النقب لم يتناوله مخرجا وقال أصحابنا
العراقيون وبعض الخراسانيين : يجب القطع ها هنا على الذي رمى المال
قولا واحدا لأنه أخرج المال من جميع الحرز فوجب عليه القطع كما لو
أخرج وأخذ وغصب منه .

إذا ثبت هذا فاختلف أصحابنا الخراسانيون في كيفية اشتراكهما في
نقب الحرز الذي يختلف به الحكم في السارقين على ما مضى ، فمنهم من
قال : لا يكونان مشتركين الا بأن يأخذا آلة واحدة بأيديهما ويقطعا بها
الحرز معا ، فأما اذا نقب كل واحد منهما بعض الحرز بآلة منفردا بها فلا
يكونان مشتركين في النقب ، كما لو أخذ كل واحد منهما آلة وقطع بها
جانبا من المضو وأبانهما لآخر ، لا قود على أحدهما في المضو ، ومنهم من
قال : يصيران في النقب اذا أخذوا آلة بأيديهما ونقبا بها الحرز معا كما
مضى ، ويصيران شريكين أيضا اذا أخذ كل واحد منهما آلة وافرد بنقب
بعض الحرز ، وهو الأصح ، لأنهما قد اشتركا في نقب الحرز ، فهو كما لو
اشتركا بنقبة في آلة معا .

فرع وان حمل أعمى مقعدا وأدخله حرزا فكان المقعد يدل
الأعمى على المال ، فأخذ منه ما يساوى نصابا - ففيه وجهان ، أحدهما :
يجب عليهما القطع ، لأن المال لم يخرج الا بهما ، فهو كما لو اشتركا في
اخراجهما بالمباشرة . والثاني : لا يجب القطع الا على الأعمى وهو الأصح ،
لأنه هو المباشر لاجراجه .

مسألة اذا أخرج السارق المتاع من البيت الى فناء الدار وهو

الصحن نظرت - فان كان الفناء مشتركا بين سكان الدار وجب القطع على السارق ؛ سواء كان باب الدار مغلقا أو مفتوحا ، لأن ما في البيت انما هو محرز بالبيت لا بباب الدار ، وان كانت الدار جميعا لواحد ففيه أربع مسائل :

(الأولى) أن يكون باب البيت الذي أخرج منه المتاع أو باب الشقة مفتوحا ، وباب الدار أو باب العمارة مغلقا فلا يجب القطع ها هنا ، لأن ما في البيت محرز بباب الدار دون باب البيت ، ولم يخرج المال عن حرزه •

(الثانية) أن يكون باب البيت مغلقا وباب الدار مفتوحا ، فيجب القطع ، لأن ما في الشقة أو البيت محرز بباب البيت لا بباب العمارة ، وقد أخرج المال عن حرزه •

(الثالثة) أن يكون باب البيت مفتوحا ، وباب العمارة مفتوحا فلا يجب القطع ، لأن المال غير محرز •

(الرابعة) أن يكون باب البيت أو الشقة مغلقا وباب العمارة مغلقا ، ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع ، لأن المال محرز بباب الشقة ، فاذا أخرج منها وجب عليه القطع ، كما لو أخرجه من الدار الى السكة ، أو من العمارة الى الشارع • والثاني : لا يجب عليه القطع وهو الأصح ، لأن المال محرز بباب الشقة وباب العمارة ، ولم يخرج المال من كمال الحرز ، فلم يجب عليه القطع كما لو كان المتاع في صندوق مقفل في الشقة فأخرجه من الصندوق الى الشقة • هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : ان كان لرجل بيت في دار له فأخرج السارق المتاع من انبيت الى الدار ، وكان باب البيت مفتوحا ، وباب الدار مفتوحا ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأن المتاع أحرز بالباين جميعا ، فما لم يخرج منهما لم يكمل الاخراج ، وان كان في الوكالة أو الخان أو الرباط أو الفندق أو في عمارة يسكنها جماعة بالكراء ، لكل واحد بيت ، وكانت أبواب البيوت مغلقة ، وباب الخان مغلقا ، فسرق سارق من ساحة الخان شيئا حرز في الصحن ، أو أخرجه - فان لم يكن للسارق بيت في الخان

منه قطع السارق ، وإن كان له بيت في الخان لم يقطع لأنه سرق ما هو غير محرز عنه ، وإن كان المتاع في بعض بيوت الخان أو الفندق فأخرجه من لا بيت له أو لا غرفة له في الفندق من غرفة مغلقة الى فناء الفندق ، والفندق مغلق الباب — فهل يقطع ؟ فيه وجهان على ما مضى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن سرق الضيف من مال المضيف نظرت فان سرقه من مال لم يحزره عنه لم يقطع لما روى أبو الزبير عن جابر قال : (اصاب رجل رجلا فانزله في مشربة له فوجد متاعا له قد اختبأ فيه فأتى به أبا بكر رضي الله عنه فقال : خل عنه فليس بسارق وإنما هي أمانة اختبأها) ولأنه غير محرز عنه فلم يقطع فيه ، وإن سرقه من بيت مغلق قطع لما روى محمد بن حاطب أو الحارث : (أن رجلا قدم المدينة فكان يكثر الصلاة في المسجد وهو أقطع اليد والرجل فقال له أبو بكر رضي الله عنه : ما لي بك بليل سارق . فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل الرجل يدعو على من سرق أهل هذا البيت الصالح فمهر رجل بصائع فرأى عنده حليا فقال : ما أشبه هذا الحلي بحلي آل أبي بكر فقال للصائع : ممن اشتريته ؟ فقال : من ضيف أبي بكر فاخذ فاقتر فجعل أبو بكر رضي الله عنه يبكي فقالوا : ما يبكيك من رجل سرق ؟ فقال : أبكى لغرته بالله تعالى فامر به ففقطعت يده) ولأن البيت المغلق حرز لما فيه ففقطع بالسرقة منه) .

الشرح خبر أبي الزبير عن جابر قال في تلخيص الحبير : لا أعرفه : وأخرج أحمد وأصحاب السنن والحاكم وابن حبان والبيهقي والدارقطني من حديث أبي الزبير وجابر مرفوعا : « ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب قطع » أما خبر الرجل الذي قدم المدينة فقد أخرجه مالك والشافعي عنه عن عبد الرحمن بن القاسم عا أبيه أن رجلا من أهل اليمن أقطع اليد والرجل وأخرجه الدارقطني ثنا يعقوب بن إبراهيم البزاز نا الحسن بن عرفة نا اسماعيل بن علية عن أيوب عن نافع « أن رجلا أقطع اليد والرجل نزل على أبي بكر الصديق فكان يصلي من الليل ، فقال له أبو بكر : ما ليله بليل سارق ، من قطعك ؟ قال : يعلى بن أمية ظلمنا فقال له أبو بكر : لاكتبن اليه ، وتوعده ، فينا هم كذلك اذ فقدوا حليا لأسماء بنت عيسى . قال : فجعل يقول : اللهم أظهر على صاحبه قال :

فوجد عند صائغ فألبى حتى ألبى الى الأقطع فقال أبو بكر : والله لغرته بالله كانت أشد على مما صنع ، أقطعوا رجله ، فقال عمر : بل نقطع يده كما قال الله عز وجل . قال : دوتك » .

وأخرجه الدارقطني عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رجل أسود يأتى أبا بكر فيدينه ويقرئه القرآن حتى يبعث ساعيا أو قال : سرية ، فقال : أرسلنى معه قال : بل تمكث عندنا فأبى فأرسله معه ، واستوصاه به خيرا ، فلم يغير عنه الا قليلا حتى جاء قد قطعت يده ، فلما رآه أبو بكر فاضت عيناه : فقال : ما شئت ؟ قال : ما زدت على أنه كان يولبنى شيئا من عمله فخته فريضة واحدة ، فقطع يدى ، فقال أبو بكر : تجدون الذى قطع هذا يخون أكثر من عشرين فريضة ، والله لئن كنت صادقا لأقيدنك به ، قال : ثم أدناه ، ولم يحول منزلته التى كانت له منه ، قال : فكان الرجل يقوم بالليل فيقرأ ، فإذا سمع أبو بكر صوته قال : يا الله لرجل قطع هذا ، قال : فلم يغير الا قليلا حتى فقد آل أبى بكر حليما لهم ومتاعا فقال أبو بكر : طرق الحى الليلة ، فقام لأقطع فاستقبل القبلة ورفع يده الصحيحة والأخرى التى قطعت ، فقال : اللهم أظهر على من سرقهم أو نحو هذا ، وكان مغفر ربما قال : اللهم أظهر على من سرق أهل هذا البيت الصالحين . قال : فما انتصف النهار حتى عثروا على المتاع عنده ؛ فقال له أبو بكر : ويلك أنك لقليل العلم بالله : فأمر به فقطعت رجله ، قال معمر : وأخبرنى أيوب عن نافع عن ابن عمر نحوه ، الا أنه قال : كان اذا سمع أبو بكر صوته من الليل قال : ما ليك بليل سارق » .

أما اللغات فالمشربة الغرفة وبلغة أهل اليمن الخلوة وهى بضم الراء ، وقد تفتح ، وأما المشربة بالفتح فقط من غير ضم : الموضع الذى يشرب فيه وفى الحديث « ملعون ملعون من أحاط على مشربة » أى امتلاكه ومنع غيره من سقيه وقوله : « لغرته بالله » الغرة بالكسر الغفلة والغرة بالضم من الشهر وغيره أوله ، وقد مضى فى الوضوء الكلام على معنى الغرة ، ومضى فى البيوع الكلام على معنى الغرر ومضى معنى الغرغرة فى الجنابة . أما هنا فمن قولك غر الشخص يغر من باب ضرب غرارة بالفتح فهو غار من غر

بالكسر أى جاهل بالأمور غافل عنها ، وما غرك بفلان من باب قتل أى كيف واجترأت عليه ؟ واغتررت به ، ظننت الأمن فلم أتخفظ ، والفرقة هنا الغفلة ، وقلة التجربة ، واسم الفاعل غار .

أما الأحكام فانه اذا نزل رجل ضيفا برجل فسرقت الضيف من مال صاحب البيت نصابا نظرت - فان سرق متاعا من البيت لذي أنزل فيه ، أو من موضع غير محرز عنه - لم يقطع ، لما روى أبو الزبير عن جابر أنه قال : « أضاف رجل رجلا فأنزله في مشربة له فوجد متاعا له قد اختبأه ، فأتى به أبا بكر فقال له : « خل عنه فليس يسارق ، وإنما هي أمانة اختبأها » ولأنه غير محرز عنه فلم يقطع فيه كما لو أخذ الوديعة التي عنده ، وإن سرق من موضع محرز عنه قطع ، وقال أبو حنيفة : لا يقطع دليلنا أنه سرق نصابا لا شبهة له فيه محرز عنه فقطع كثير الضيف ، وعلى هذا يعمل أن رجلا مقطوع اليد والرجل قدم المدينة ، ونزل بأبي بكر رضى الله عنه فكان يكثر الصلاة في المسجد ، فقال أبو بكر رضى الله عنه : ما لي بك بليل سارق ، فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل الرجل يدعو على من سرق هذا البيت الصالح ، فمر رجل بصائع في المدينة قرأى عنده حليا ، فقال : ما أشبه هذا بحلى آل أبي بكر ، فقال للصائغ : ممن اشتريته ؟ فقال : من ضيف أبي بكر رضى الله عنه فأخذوا ذلك الرجل فأقر أنه سرقه ، فبكى أبو بكر رضى الله عنه فقيل له : ما يبكيك من رجل سرق ؟ فقال : أبكى لغرته بالله ، ثم أمر فقطعت يده « ولم يأمر بقطعه إلا أنه كان محزرا عنه ، بدليل الخبر الأول عنه هكذا أفاده المصنف والعمراني وغيرهما من الأصحاب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع بسرقة ما ليس بمال كالكلب والخنزير والحمر والسرجين سواء سرقه من مسلم أو من ذمي لأن القطع جعل لصيانة الأموال وهذه الأشياء ليست بمال فان سرق أثناء يساوى نصابا فيه خمر ففيه وجهان (أحدهما) انه لا يقطع لأن ما فيه يجب اراقته ولا يجوز اقراره فيه (والثاني) انه يقطع لأن سقوط القطع فيما فيه لا يوجب سقوط القطع فيه كما لو سرق أثناء فيه بول .

فصل وان سرق صنما او يربط او مزمارا فان كان اذا فصل لم يصلح لغير معصية لم يقطع ، لانه لا قيمة لما فيه من التاليف . وان كان اذا فصل يصلح لمنفعة مباحة ، ففيه ثلاثة اوجه احدها : انه يقطع لانه مال يقوم على متلفه ، والثاني : انه لا يقطع ، لانه آلة معصية فلم يقطع بسرقته كالخمر ، والثالث وهو قول ابي علي ابن ابي هريرة رحمه الله : انه ان خرج مفصلا قطع ، لزوال المعصية ، وان أخرجه غير مفصل لم يقطع ، لبقاء المعصية ، وان سرق اواني الذهب والفضة قطع ، لانها تتخذ للزينة لا للمعصية .

فصل وان سرق حرا صغيرا لم يقطع لانه ليس بمال ، وان سرقه وعليه حلى بقدر النصاب ففيه وجهان احدهما : انه يقطع لانه قصد سرقة ما عليه من المال ، والثاني : انه لا يقطع ، لان يده ثابتة على ما عليه ، ولهذا لو وجد لقيط ومعه مال كان المال له فلم يقطع كما لو سرق جملا وعليه صاحبه ، وان سرق ام ولد نائمة ففيه وجهان احدهما : انه يقطع لانها تضمن باليد فقطع بسرقتهما كسائر الاموال . والثاني : انه لا يقطع لان معنى المال فيها ناقص لانه لا يمكن نقل الملك فيها ، وان سرق عينا موقوفة على غيره ففيه وجهان كالوجهين في ام الولد ، وان سرق من غلة وقف على غيره قطع ، لانه مال يباع ويبتاع ، وان سرق الماء ففيه وجهان احدهما : انه يقطع لانه يباع ويبتاع ، والثاني : انه لا يقطع لانه لا يقصد الى سرقته لكثرة .

الشرح ليس في هذه الفصول الثلاثة آثار .

اما اللغات فقد قال ابن بطال في شرح غريب المهذب : الصنم ما كان على صورة حيوان ، والربط من آلات اللهو والطرب قيل : انه عود الغناء وقيل غيره . قال في اللسان : الربط العود أعجمي ليس من ملاهي العرب فأعربت حين سمعت به . وقال في التهذيب : الربط من ملاهي العجم شبه بصدر البط ، والصدر بالفارسية بن . فقيل : ربط وفي حديث علي بن الحسين : (لا قدست أمة فيها الربط) قال : الربط ملهاة تشبه العود فارسي معرب . قال ابن الأثير : أصله برت فان الضارب به يضعه على صدره ، واسم الصدر بر .

فرع فان سرق ما ليس بمال كالكلب والخنزير والخمر ويجلد الميتة قبل الدباغ لم يجب عليه القطع ، وقال عطاء : ان سرق الخمر والخنزير

من الذمي وجب عليه القطع • دليلا أن ذلك ليس بمال بدليل أنه لا يجب على منقله قيمة ؛ فلم يجب به القطع كالميتة • وإن سرق أثناء نصابا فيه خمر أو بول ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق نصابا ، والثاني : لا يجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة لأنها سرقة سقط القطع في بعضها فسقط في جميعها • كما لو سرق مالا مشتركا بينه وبين غيره ، والأول أصح لأن سقوط القطع في الخمر لا يوجب سقوط القطع في الإماء ، وإن سرق قشور الزمان وما أشبهه مما يستهان به فهل يجب به القطع ؟ فيه وجهان ، حكاهما في الفروع • أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأنه لا يتناول : والثاني : يجب فيه القطع وهو المذهب لأنه مال •

فرع قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : إذا سرق طنبورا أو مزمارا أو غير ذلك من آلة اللهو — فإن كانت قيمته على حالة ديناراً ، وإذا أُزيل تأليفه كانت قيمته أقل من ربع دينار لم يجب عليه القطع • لأن تأليفه محرم لا قيمة له ، وإن كان إذا نقص تأليفه وصار خشباً يستعمل في أشياء تساوي ربع دينار فصاعداً وجب القطع بسرقة ، لأنه سرق ما يساوي ربع دينار ، وكذلك إن كانت قيمته بعد نقضه لمنفعة مباحة ولا تبلغ ربع دينار ، ألا أن عليه حلية تبلغ نصاباً بنفسها أو تبلغ مع قيمته نصاباً وجب بسرقة القطع ، وذكر الشيخ أبو اسحق هنا : إن كان إذا فصل صلح لمنفعة مباحة — وأراد إذا بلغت قيمته نصاباً بعد ذلك ، فهل يجب بسرقة القطع ؟ فيه ثلاثة أوجه أحدها : يجب لما تقدم • والثاني : لا يجب بسرقة القطع ، وبه قال أبو حنيفة ، لأنه آلة معصية ، فلم يجب بسرقة القطع كالخمر ، والثالث — وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة — إن أخرجه مفصلاً قطع لزوال المعصية ، وإن أخرجه غير مفصل لم يقطع لبقاء المعصية ، وإن سرق أثناء من ذهب أو فضة — فإن كانت قيمته من غير صنعة تبلغ نصاباً — وجب بسرقة القطع ، وإن سرق صنماً من ذهب أو فضة — فإن كانت قيمته من غير صنعة تبلغ نصاباً — وجب بسرقة القطع ، وإن كانت قيمته لا تبلغ نصاباً إلا بصنعه بنى على القولين ، هل يجوز اتخاذه — فإن قلنا : يجوز اتخاذه — وجب بسرقة القطع ، وإن قلنا : لا يجوز اتخاذه ، لم يجب

بسرقة القطع ، وان سرق صنما من ذهب أو فضة — فان كانت قيمته لا تبلغ نصابا الا بصنعه لم يجب فيه القطع ، لأن صنعه لا حكم لها ، لأنه لا يجوز اتخاذه ، وان كانت قيمته تبلغ نصابا مفصلا فهو كما لو سرق طنبرورا أو مزمارا على ما مضى •

مسألة وان سرق عبدا نائما وجب عليه القطع سواء كان صغيرا أو كبيرا ، وان كان العبد مستيقظا نظرت — فان كان صغيرا لا يفرق بين طاعة مولاه وبين طاعة غيره — وجب عليه القطع ، وان كان كبيرا نظرت — فان كان مجنونا أو أعرجيا لا يفرق بين طاعة مولاه وطاعة غيره — وجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة ومالك رحمهما الله وقال أبو يوسف : لا يجب القطع بسرقة الأدمى بحال • دليلنا أنه حيوان معلوك لا يميز فوجب بسرقته القطع كاليهية ، وان كان العبد صغيرا مميذا ، أو كبيرا عاقلا مميذا ، لم يجب بسرقته القطع ، لأنه اذا قيل له : تعال الى موضع كذا فذلك خدعة وليس بسرقة • قال المسعودي : الا ان أكرهه على الذهاب به فيجب عليه القطع ، وان سرق أم ولد نائمة أو مجنونة أو أكرهها على طريقه المسعودي يجب عليه القطع ، لأنها مال مقوم بدليل أنه لو ألتفها لوجب عليه قيمتها فهي كالأمة القينة • والثاني : لا يجب عليه القطع لأن معنى المال فيها ناقص بدليل أنه لا يملك ثقل ملك الرقبة فيها الى غيره •

فرع وان سرق حرا صغيرا لم يجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة • وقال مالك : يجب عليه القطع • دليلنا أنه ليس بمال فلم يجب عليه القطع كالحر الكبير ، وان كان عليه حلى يبلغ نصابا فصاعدا أو معه مال ففيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق الحلى مع الصبي فوجب عليه القطع كما لو سرق الحلى منفردا والثاني : لا يجب عليه القطع ، وبه قال أكثر أصحابنا وأبو حنيفة ، وهو الأصح ، لأن يد الصبي ثابتة على ما معه من الحلى ، ولهذا لو وجد منبوذا ومعه حلى كان الحلى له ، فلم يجب القطع بسرقته كما لو سرق متاعه وماله القائم عليه • اذ ثبت هذا فان حرز العبد الصغير المستيقظ مثل الحر الصغير اذا سرقه مع الحلى — وقلنا : يجب عليه القطع — فان كان يلعب مع الصبيان بقرب دار

المولى والمولى فسرقة سارق من هنالك - يجب عليه القطع ، لأن السيد والمولى لا ينسبان الى التفريط بتركهما هنالك ، فأما اذا تباعدا عن باب الدار - فان دخلا سكة أخرى فسرقتها سارق من هنالك - لم يجب عليه بالقطع ، لأن السيد والمولى ينسبان الى التفريط بتركهما هنالك .

فروع وان وقف رجل عينا فسرقتها سارق من غير الموقوفة عليهم - فان قلنا : ان الملك ينتقل في الوقف الى الموقوف عليه - فهل يجب انقطع على سارقها فيه وجهان كالوجهين فيمن سرق أم ولد لغيره نائمة أو مجنونة ، وان قلنا : ان الملك في الوقف ينتقل الى الله تبارك وتعالى فهل يجب القطع بسرقتها ؟ فيه وجهان أيضا حكاهما الشيخ أبو حامد ، أحدهما : لا يجب فيها القطع لأنها غير مملوكة الأدنى فلم يجب بسرقتها القطع كالصيود ، والثاني : يجب بسرقتها القطع لأنه مال ممنوع من أخذه فوجب بسرقة القطع ، وان لم يكن لم مالك معين كستار الكعبة ، وان وقف نخلا أو شجرا على قوم فسرقة سارق من غير أهل الوقف من غلتها ما يساوى نصابا وجب عليه القطع وجها واحدا . لأن ذلك ملك للموقوف عليه فوجب بسرقة القطع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقطع فيما له شبهة لقوله عليه السلام : « ادعوا الحدود بالشبهات » فان سرق مسلم من مال بيت المال لم يقطع لما روى : « ان عاملا لعمر رضى الله عنه كتب اليه سألته عن سرق من مال بيت المال ، قال : لا تقطعه ، فما من أحد الا وله فيه حق » وروى الشعبي ان رجلا سرق من بيت المال ، فبلغ عليا كرم الله وجهه فقال : « ان له فيه سهما ، ولم يقطعه » وان سرق ذمي من بيت المال قطع ، لأنه لا حق له فيه ، وان كفن ميت بثوب من بيت المال فسرقة سارق قطع ، لأن بالتكفين به انقطع عنه حق سائر المسلمين ، وان سرق من غلة وقف على المسلمين لم يقطع ، لأن له فيه حقا ، وان سرق فقير من غلة وقف على الفقراء لم يقطع ، لأن له فيه حقا ، وان سرق منها غنى قطع ، لأنه لا حق له فيها .

فصل وان سرق رتاج الكعبة أو باب المسجد أو تأثيره قطع ،

لما روى عن عمر رضى الله عنه : « انه قطع سارقا سرق قبضية من منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم » ولأنه مال محرز يحوز بمثله لا شبهة له فيه . وان سرق مسلم من قناديل المسجد أو من حصره لم يقطع ، لأنه جعل ذلك لمنفعة المسلمين ، والسارق فيها حق ، وان سرقه ذمى قطع ، لأنه لا حق له فيها .

الشرح الحديث الأول مضى تخريجه في غير موضع من المجموع بتكملته وخبر عمر في سيرة ابن الجوزي والأموال لأبي عبيد ، وخبر على أخرجه سعيد بن منصور كما سيأتى .

أما اللفات فقد قال ابن بطال في غريب المهذب (قوله : وان سرق رتاج الكعبة) الرتاج الياب لأنه يرتج أى يسد قوله : (سرق قبضية) هى عبارة منسوبة الى القبط ، قال : وهم جنس من المعجم بمصر منهم فرعون مصر . قوله : (أو تأزيره) هو تزيين جائطه بألوان الأصباغ وقد يكون بالذهب . اهـ قلت : والقبط فى مصر قد استعربوا اذ يتكلمون العربية فى مختلف شئونهم وأكثر ترانيمهم فى كنائسهم بالعربية ، ولهم شعراء وأدباء وكتاب من بلغاء العربية وفصحائها ، ولكن لا يبلغون مبلغ النابغين الفحول ، ولم يعرف أحد فيهم بذلك .

أما الأحكام فانه لا يجب القطع بسرقة مال له فيه شبهة لقوله صلى الله عليه وسلم : « ادعوا الحدود بالشبهات » فان سرق مسلم من مال بيت المال لم يقطع لما روى أن رجلا سرق من بيت المال فكتب بعض عمال عمر رضى الله عنه اليه بذلك فقال : « خلوه لا قطع عليه ما من أحد الا وله فيه حق » وروى أن رجلا سرق من خمس الخمس فرفع الى على رضى الله عنه فلم يقطعه . هذا نقل أصحابنا العراقيين وقال المسعودى : اذا سرق مسلم من بيت المال فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يجب عليه القطع لما مضى ، والثانى : يجب عليه القطع ، لأنه مال من جملة الأموال ، قال : والصحيح أنه ينظر فيه . فان كان المال الذى سرق منه من مال الصدقات ، والسارق فقير فلا قطع عليه ، ان كان غنيا فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع لأنه لا يجوز للامام أن يملك الغنى من مال المصالح شيئا فلا شبهة له فيه ، والثانى : لا يجب عليه القطع

لقول عمر رضى الله عنه : « ما من مسلم الا وله في بيت المال حق » وقد يصرف هذا المال في عمارة القناطر والمساجد فيكون للفنى الانتفاع بهذه المرافق العامة كما ينتفع بها الفقير على السواء . قلت : وبالوجه الأول قال حماد ومالك وابن المنذر لظاهر الكتاب : « والسارق والسارقة - الآية » وبالوجه الثانى قال الشعبي والتخمي والحكم والشافعى وأصحاب الرأى وأحمد بن حنبل ، لما رواه ابن ماجه بإسناده عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس سرق من الخمس فدفع ذلك الى النبی صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه ، وقال : « مال الله سرق بعضه بعضا » قال ابن قدامة : « ويروى ذلك عن عمر رضى الله عنه ، وسأل ابن مسعود عمر عن سرق من بيت المال فقال : أرسله فما من أحد الا وله في هذا المال حق » .

وقال سعيد بن منصور : حدثنا هشيم أخبرنا مغيرة عن الشعبي عن علي رضى الله عنه أنه كان يقول : « ليس على من سرق من بيت المال قطع » .

وان سرق ذمى من بيت المال قطع ، لأنه لا حق له فيه بحال ، وان كفن الإمام رجلا بشوب من بيت المال فسرقه سارق وأخذ الكفن قطع ، لأن الإمام اذا صرف شيئا من بيت المال في جهة اختص بها وانتفت الشبهة فيه لسائر الناس .

فرع اذا سرق من مال مشترك بينه وبين غيره فذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى أنه لا يقطع ، لأن له شبهة في كل جزء ، ولأنه لا يحرز عنه ، وحكى المسعودى فيه قولين أحدهما : لا يقطع لأنه ما من جزء الا وهو مشاع بينهما والثانى : يقطع لأنه مال شركة لا شبهة فيه ، فاذا قلنا بهذا نظر - فان كان المال متساوى الأجزاء بحيث يجبر الشريك على قسمته بالقرعة كالدنانير والدراهم والحنطة والشعير فقيه وجهان أحدهما : ان كانت الدنانير بينهما نصفين فسرق نصف دينار قطع ، لأنه يتحقق أن ربع دينار ملك للشريك خاصة ، والثانى : لا يقطع بهذا ولكن يجمع حقه ما سرق - فان كان المشترك دينارين - لم يقطع الا بأن يسرق دينارا وربعا ، ولا يقطع اذا سرق دينارا ، لأن الدينار حقه ، والدنانير متبائلة الأجزاء ، واذا امتنع

أحد الشريكين من القسمة فلآخر أن يأخذ نصيب نفسه فيجعل هذا السارق كأنه سرق نصيب نفسه ، وإن كان المال المشترك غير متساوي الأجزاء كالتياب ونحوها فانه يقطع اذا سرق ما يساوي نصف دينار ، والفرق بينهما أن المال اذا كان متساوي الأجزاء وأخذ دينارا وله في جملة المال دينار صار كأنه أخذ مال نفسه ، وإذا كان متفاوت الأجزاء فلا يجوز له أخذ شيء منه بحال الا باذن شريكه ، فاذا سرق ما يساوي نصف دينار جعل سارقا لربع دينار فقطع ، وإن سرق السيد من مال من نصفه حر ونصفه عبد له نظر - فإن سرق من المال الذي له بنصف الحر ، وقد أخذ السيد نصيبه منه - قال القفال : لم يقطع ، لأن له شبهة في ذلك المال ؛ لأن المال انما يكون في الحقيقة لجميع البدن ؛ ونصف بدنه له ، فهو كسرقة مال ولده ، وقال أبو علي السنجي : يجب عليه القطع ، لأنه لا شبهة له في هذا المال لأن العبد يملكه بنصفه الحر ملكا تاما ، ولهذا يجب عليه فيه الزكاة ويورث عنه على الصحيح .

فرع وإن سرق انسان من غلة وقف على الناس لم يقطع لأنه من الناس ، وإن كان الوقف على الفقراء والمساكين فسرق من غلته فقير أو مسكين لم يقطع ، لأنه من أهل الوقف ، وإن سرق منها غنى قطع ، لأنه ليس من أهل الوقف . فكل من كان من جماعة أو فئة - وقف شيء من الأعيان أو الربيع لمصلحتها فسرق منه نصابا فأكثر لا قطع عليه وبهذا قال الفقهاء كافة قال ابن قدامة في المغنى :

« فإن قيل : فقد قلت لا يقطع بالسرقة من بيت المال من غير تفريق بين غنى وفقير ، فلم فرقتم ها هنا ؟

قلنا : لأن للمغنى في بيت المال حقا ، ولهذا قال عمر رضى الله عنه : ما من أحد الا وله في هذا المال حق بخلاف وقف المساكين فانه لا حق للمغنى فيه » اهـ .

فرع وإن سرق ستارة الكعبة فنص الشافعي رحمه الله أنه يجب عليه القطع وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع ؛ دليلنا ما روى أن

رجلا سرق قبطية من منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقطعه عثمان رضى الله عنه ومثل هذا لا يخفى على الصحابة رضى الله عنهم ، ولم ينكر عليه أحد ، فدل على أنه اجماع ، ولأن ستارة الكعبة تراء للزينة ، واهرازها نصبها عليها ، فاذا سرقها سارق فقد سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله ، فوجب عليه القطع كسائر الأموال •

قال أصحابنا : وعلى قياس هذا ان سرق سارية من سواري المسجد أو سرق سقف المسجد أو بابه أو فصل نقوشه عنه وسرقها وجب عليه القطع ، لأن ذلك يراد لحفظ المسجد وزينته فهو كستارة الكعبة ، وان سرق مسلم من قناديل المسجد أو حصره لم يجب عليه القطع ، لأن له أن ينتفع بها فكان ذلك شبهة في سقوط القطع عنه بسرقتها ، وقال ابن قدامة : وان سرق باب مسجد منصوب أو باب الكعبة المنصوب ، أو سرق من سقفه شيئا أو تأزيروه ففيه وجهان ، أحدهما : عليه القطع وهو مذهب الشافعي وأبي القاسم صاحب مالك وأبي ثور وابن المنذر ، لأنه سرق نصابا مجرزا بحرزه مثله لا شبهة له فيه ، فلزمه القطع كباب بيت آدمي ، والثاني : لا قطع عليه ، وهو قول أصحاب الرأي ، لأنه لا مالك له من المخلوقين ، فلا قطع فيه كحصار المسجد وقناديله فانه لا يقطع بسرقة ذلك وجه واحد ، لكونه مما ينتفع به ، فيكون له فيه شبهة فلم يقطع به كالسرقة من بيت المال ، وقال أحمد : لا يقطع بسرقة ستارة الكعبة الخارجة منها ، وقال القاضي أبو بكر - وهو من أصحاب أحمد أيضا - : هذا محمول على ما ليست بخيطة لأنها إنما تحرز بخياطتها •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن سرق من ولده أو ولد ولده وان سفل ، أو من ابنه أو من جده وان علا لم يقطع ، وقال أبو ثور : يقطع لقوله عز وجل : « والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما » فعم ولم يخص وهذا خطأ لقوله عليه السلام : « ادعوا الحدود بالشبهات » والاب شبهة في مال الابن ، والابن شبهة في مال الاب ، لانه جعل ماله كما له في استحقاق النفقة ورد الشهادة فيه ، والآية تخصها بما ذكرناه ، ومن سرق ممن سواهما من الاقارب قطع لانه

لا شبهة له في ماله ، ولا يقطع العبد بسرقة مال مولاه ، وقال ابو ثور : يقطع لموم الآية وهذا خطأ ، لما روى السائب بن يزيد أنه حضر عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضري فقال : « ان غلامي هذا سرق فاقطع يده » فقال عمر : ما سرق ؟ فقال : امرأة امرأتي ، فقال له : ارسله ، خادمتكم اخذ متاعكم ولكن لو سرق من غيركم قطع » ولأن يده كيد المولى ، بدليل انه لو كان يبيده مال فادعاه رجل كان القول فيه قول المولى ، فيصير كما لو نقل ماله من زاوية داره الى زاوية اخرى ، ولأن له في ماله شبهة في استحقاق النفقة فلم يقطع كالأب والابن ، وان سرق من غيره قطع لقول عمر رضي الله عنه ، ولأنه لا شبهة له في مال غيره ، وان سرق أحد الزوجين من الآخر ما هو معزز عنه ففيه ثلاثة اقوال أحدها انه يقطع لان النكاح عقد على النفقة فلا يسقط القطع في السرقة كالاجارة ، والثاني : انه لا يقطع لأن الزوجة تستحق النفقة على الزوج ، والزوج يملك ان يعجز عليها ويمنعها من التصرف ، على قول بعض الفقهاء ، فصار ذلك شبهة ، والثالث : انه يقطع الزوج بسرقة مال الزوجة ، ولا تقطع الزوجة بسرقة مال الزوج ، لأن للزوجة حقا في مال الزوج بالنفقة ، وليس للزوج حق في مالها ، ومن لا يقطع من الزوجين بسرقة مال الآخر لا يقطع عبده بسرقة ماله ، لقول عمر رضي الله عنه في سرقة غلام الحضرمي الذي سرق امرأة امراته : « ارسله فلا قطع عليه ، خادمتكم اخذ متاعكم » ولأن يد عبده كيدته ، فكانت سرقة من ماله كسرقة .

فصل وان كان له على رجل دين فسرق من ماله - فان كان جاحدا له ، او مخاطلا له - لم يقطع لأن له ان يتوصل الى اخذه بدينه ، وان كان مقرا مليا قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة ، وان غصب مالا فاحرز في بيت فنقب المصوب منه البيت وسرق مع ماله نصابا من مال الغاصب ، ففيه ثلاثة اوجه ، أحدها : انه لا يقطع لأنه هتك حرزا كان له هتكه لأخذ ماله ، والثاني : انه يقطع لأنه لما سرق مال الغاصب علم انه قصد سرقة مال الغاصب ، والثالث : انه ان كان ما سرقه متميزا عن ماله قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة ، وان كان مختلطا بماله لم يقطع ، لأنه لا يتميز ما يجب فيه القطع مما لا يجب فيه ، فلم يقطع وان سرق الطعام عام المجاعة نظرت - فان كان الطعام موجودا - قطع ، لأنه غير محتاج الى سرقة ، وان كان معدوما لم يقطع ، لما روى عن عمر رضي الله عنه انه قال : « لا قطع في عام المجاعة او السنة » ولأن له ان يأخذه فلم يقطع فيه .

فصل وان نقب المؤجر الدار المستاجرة وسرق منها مالا للمستاجر قطع ، لأنه لا شبهة له في ماله ، ولا في هتك حرزه ، وان نقب المعير الدار المستعارة وسرق منها مالا للمستعير ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقطع ،

لأن له أن يرجع في العارية ، فجعل النقب رجوعا . والثاني هو النصوص :
انه يقطع لأنه أحرز ماله بحرز يحق فاشبه اذا نقب المؤجر النار المستاجرة
وسرق مال المستاجر . وإن غصب رجل مالا أو سرقه وأحرزه فجاء نسارق
فسرقه ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقطع ، لأنه أحرز لم يرضه مالكه .
والثاني : انه يقطع لأنه سرق مالا شبهة له فيه من حرز مثله ..

الشرح
حديث ادروا الحدود مضي تخريبه في شتى كتب
المجموع لنا وللسلفينا رجبهما الله وإيانا .

وخبر عمر رواء سعيد بن منصور بإسناده عن السائب بن يزيد قال :
« شهدت عمر بن الخطاب - وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضرمي بعلام
له فقال : ان غلامي هذا سرق فاقطع يده . فقال عمر : ما سرق ؟ قال : سرق
مرأة امرأتى ثمنها ستون درهما . فقال : أرسله لا قطع عليه خادكم أخذ
متاعكم » وفي لفظ : « مالكم سرق بعضه بعضا ، لا قطع عليه » وروى
عبد الله بن مسعود رضي الله عنه : « أن رجلا جاءه فقال : عبد لي سرق قباء
لعبد لي آخر ، فقال : لا قطع ، مالك سرق مالك » .

أما عبد الله بن عمرو الحضرمي فقد ولد في عهد النبي صلى الله عليه
وسلم وهو من الطبقة الثانية ، روى عن عمر وروى عنه السائب بن يزيد ،
وقال الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب : ان أبا مصعب الزهري قال :
حدثنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أن عبد الله بن عمرو
الحضرمي جاء بعلام إلى عمر فقال له : اقطع يد هذا فإنه سرق امرأة امرأتى
ثمنها ستون درهما فقال له عمر : أرسله لا قطع عليه : خادكم سرق متاعكم
وقال ابن عيينة عن الزهري عن السائب بن يزيد عن عبد الله بن عمرو
الحضرمي فذكره فقال في هذه : عن عبد الله ولم يقل أن عبد الله .

أما الأحكام فإنه اذا سرق الوالد من مال ولده وإذا سفل من قبل
البنين أو البنات لم يجب عليه القطع ، وكذلك ان سرق الولد من مال أحد
آبائه وأمهاته وإن علوا لم يجب عليه القطع . قال الشيخ أبو حامد : وهو
اجماع ، وحكى الشيخ أبو إسحاق هنا في المهذب وابن الصباغ في الشامل
وابن قدامة في المفنى أن أبا ثور قال : يجب القطع على جسيمهم لمصوم

الآية ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : « أنت ومالك لأبيك ، ان أولادكم من أطيع كسبكم فكلوا من أموالهم » أخرجه ابن حبان عن عائشة وأحمد في مسنده والطحاوي في شرح معاني الآثار عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . فأخبر أن مال الولد الموالد فلم يجب عليه القطع بسرقة ، كما لو أخذ مال نفسه ، وإذا ثبت ذلك في الوالد ثبت في الولد ، لأن لكل واحد منهما شبهة في مال الآخر في وجوب النفقة عليه ، وأما الآية فمخصوصة لما ذكرناه ، وبهذا قال الحسن وأحمد وإسحاق والثوري وأصحاب الرأي ، وخالف من أصحاب أحمد الإمام الخرقى في مته المعروف ، الذي شرحه ابن قدامة بكتابه المغنى حيث قال في هذا الشرح : وظاهر قول الخرقى أن الولد يقطع لأنه لم يذكره فيمن لا قطع عليه ، وهو قول مالك وأبي ثور وابن المنذر لظاهر الكتاب ، ولأنه يحد بالزنا بجاريته ، ويقاد بقتله ، فيقطع بسرقة ماله كالأجنبي . دليلنا كما قلنا أن بينهما قرابة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر ، فلم يقطع بسرقة ماله كالأب ، ولأن النفقة تجب في مال الأب لابنه حفظا له ، فلا يجوز اتلافه حفظا للمال ، وأما الزنا بجاريته فيجب به الحد ، لأنه لا شبهة له فيها بخلاف المال .

فرع في سرقة الولد مال أبيه .

ولا يقطع الولد وإن سفل ان سرق من ماله أبيه وإن علا وبه قال أبو حنيفة وأحمد لأن بينهما قرابة تجعل لأحدهما حقا في مال الآخر ، يستوفى أحيانا من غير قضاء ، فكان ثبوت ذلك الحق شبهة مسقطه للحد . وقال مالك وأبو ثور : انه يقطع لمعموم النص القرآني ، ولأن هذه القرابة لا تمنع اقامة الحدود ، فانه لو زنى بجارية أبيه أو جده أقيم عليه الحد .

دليلنا على أصحاب هذا القول أن هناك فرقا بين الحكيمين اذ القرابة التي توجب حقوقا مالية أوجدت شبهة في السرقة ، وهذه القرابة لا أثر لها في الزنا بل ربما غلظته وجعلته أفحش وأشد حيث زنى بجليله أبيه .

وبالجملة فإن الشرع لا يتشوف الاقامة حد القطع وانما يضيق من أسباب تطبيقه ويتلمس اذا كان للسارق نوع حق في المال المسروق ولو كان

ضعيفا ، لأنه — وان كان ضعيفا — فانه يوجد الشبهة وان كان لا يوجد ملكا ، ولذا قالوا : اذا سرق مسكين مال وقف كان موقوفا على الفقراء والمساكين فانه لا يقطع ، لأن الوقف على الفقراء يجعل للفقير والمساكين حقا فيه وان كان ضعيفا ، وهو كاف في درء الحد بوجود الشبهة ، وقد جرى مثل هذا الخلاف في السرقة بين ذوى الأرحام .

فرع اذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر نصابا نظرت — فان سرق من مال غير محرز عنه لم يجب عليه القطع ، وان سرق من مال محرز فقد قال الشافعي رضى الله عنه في موضع : لا يجب عليهما القطع ، وقال في موضع : يجب عليهما القطع ، واختلف أصحابنا في ترتيب المذهب فيهما فقال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : فيه طريقتان ، أحدهما : أنها على حالين ، فالموضع الذي قال : لا يجب عليهما القطع أراد اذا كان مال كل واحد منهما مختلطا بمال الآخر ، لأنه غير محرز عنه ، والموضع الذي قال : يجب عليهما القطع أراد اذا كان مال كل واحد منهما منفردا عن مال الآخر محرزاً عنه ، والطريق الثاني : ان كان مال أحدهما مختلطا بمال الآخر فلا يجب على أحدهما القطع بسرقة ذلك قولاً واحداً ، لأنه غير محرز عنه ، وان كان مال أحدهما منفردا عن مال الآخر فلا يجب على أحدهما القطع بسرقة ذلك قولاً واحداً ، وان كان مال أحدهما منفردا عن مال الآخر محرزاً عنه ففيه قولان وهو الأصح ، أحدهما : لا يجب عليهما القطع — وهو قول أبي حنيفة لأن من لم يقطع عبداً بسرقة ماله لم يقطع سيده بسرقة . وقد روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال في غلام الحضرمي الذي سرق امرأة امرأة : « أرسله فلا قطع عليه ، خادمكم سرق متاعكم » ولأن لكل واحد من الزوجين شبهة في مال الآخر ، أما الزوجة فلاستحقاقها النفقة من مال الزوج ، وأما الزوج فلأنه يملك لحجر عليها ومنعها من تصرفها في مالها على قول بعض الفقهاء ، ولأن العادة أن كل واحد منهما لا يحرز ماله عن الآخر ، وان فعل ذلك كان نادراً ، فالحق النادر بالغالب .

والثاني : يجب عليهما القطع وهو الصحيح لعموم الآية والخبر . ولأن

الزوجية عقد تبسباح به المنفعة فلم يؤثر في اسقاط القطع كالاجارة ، وما ذكر من رواية عمر رضى الله عنه فيحمل على أنه سرق من موضع ليس بمحرز عنه .

والثالث : يجب القطع على الزوج بسرقة مال الزوجة ، لأنه لا يستحق حقا في مالها ، ولا يجب القطع على الزوجة بسرقة مال الزوج . وذكر القاضى أبو الطيب في التعليقة ، والشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب أنه اذا سرق أحد الزوجين ما مال الآخر ما هو محرز عنه ففيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يجب عليهما القطع ، والثاني : لا يجب عليهما القطع لما ذكرناه ، والثالث : يجب القطع على الزوج بسرقة مال الزوجة ، لأنه لا يستحق حقا في مالها ، ولا يجب القطع على الزوجة بسرقة مال الزوج لأنها تستحق حقا في ماله ، فإذا قلنا : لا يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر لم يقطع عبد أحدهما بسرقة مال الآخر لما رويناه من حديث عمر رضى الله عنه . وإذا قلنا : يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر قطع عبد أحدهما بسرقة مال الآخر ، وعن أحمد روايتان فيمن سرق منهما صاحبه ما أجرزه عنه ، أحدهما : لا قطع ، وهو اختيار أبى بكر من أصحابه ومذهب أبى حنيفة كما قلنا ، والثانية : يقطع وهو مذهب مالك وأبى ثور وابن المنذر وهو ظاهر كلام الخرقى من أصحاب

وقد اتفق الفقهاء على أنه اذا كان غير محرز عنه فلا قطع ، وإن كان محرزا عنه فقد اختلف الفقهاء في ذلك فقال الشافعى في أحد قولي : أنه لا قطع لوجود نوع شركة مالية بينهما ، وإن لم تكن موجبة للملك ، ولأن الإحراز عن الزوجة أو الزوج مهما يكن لا يمكن أن يكون كاملا ، والحرز يجب أن يكون كاملا ليكون القطع ولتنتفى كل الشبهات ، ولأنه من المأثور عن عمر رضى الله عنه أنه منع قطع الخادم اذا سرق بعض متاع البيت ، فأولى ألا تقطع الزوجة وهى أقرب مودة ورحمة ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد في إحدى روايتيه .

ومذهب مالك والثورى والشافعى في أحد قولي وأحمد في إحدى روايتيه الى أن أحد الزوجين اذا سرق من مال الآخر وكان المال في حرز مثله قطع لكبال الحرز ولا تفصال الذمة في الملكية .

وذهب بعض أصحاب مالك الى أنه اذا سرق الزوج زوجته من مال في حرز مثله يقطع ، واذا سرت الزوجة لا تقطع ، وليس لهذا التفريق مساغ فقهي ، فهو في حكم الشاذ .

فرع واذا نقب رجلان حرزا لرجل ودخلا وأخذوا نصايين وأحدهما ولد صاحب الحرز أو والده ، وجب القطع على الأجنبي منهما ، وإن نقب صبي وبالغ حرزا وأخذوا نصايين وجب القطع على البالغ الأجنبي ، وقال أبو حنيفة : لا يجب عليهما القطع . دليلنا أنه يجب عليه القطع باقراده بالسرقه ، فمشاركة الآخر له في السرقه لا يسقط القطع عنه كما لو سرق شيئين يجب القطع في أحدهما دون الآخر .

فرع اذا سرق السارق الرهن من حرز المرتهن والعدل ، أو سرق العين المستأجرة من حرز المستأجر ، أو العين المودعة من حرز المودع ، أو العين المستعارة من حرز المستعير ، أو المال القراض من حرز العامل ؛ وجب على السارق القطع ، لأن المالك قد رضى بهذا الحرز حرزا لماله ، الا أن المطالب بالمال أو القطع هو مالك المال دون المرتهن والمستأجر والمودع والمستعير ، لأنه هو المالك للمال ، وإن سرق السارق نصابا من حرز مثله فأحرزه في حرز له فسرقه سارق آخر من حرز هذا السارق فإن السارق الأول قد وجب عليه القطع بسرقة ، وأما السارق الثاني فليس للسارق الأول مطالبته برد النصاب اليه ولا بالقطع ، لأنه لا حق له فيه ، وهذا وفاق بيننا وبين أبي حنيفة ، ولمالك النصاب أن يطالب السارق الثاني برده ، وهل يجب عليه القطع لأ فيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله فوجب عليه القطع كالسارق الأول . والثاني : لا يجب عليه القطع وهو الصحيح ، لأن مالك النصاب لم يرض بهذا الحرز حرزا لماله ، وإن غصب رجل من رجل نصابا وأحرزه في حرز فسرقه سارق من ذلك الحرز ، فإن الغاصب لا قطع عليه ، وليس للغاصب مطالبة السارق برد العين المغصوبة اليه قبل أن يطالبه المالك برد النصاب اليه ، وقال أبو حنيفة : له المطالبة بذلك . دليلنا أنه غير مالك للنصاب فلم يكن له المطالبة برده اليه كالسارق .

إذا ثبت هذا فللمالك مطالبة أيهما شاء برد النصاب ، وهل يجب القطع على السارق من الغاصب ؟ على الوجهين ، وإن غصب رجل من رجل شيئاً فأحرزه بحرر له فتقب المفضوب منه حرز الغاصب — فإن أخذ مال نفسه لا غير فلا قطع عليه ، لأنه يستحق أخذه وإن أخذ ماله نصاباً من مال الغاصب نظرت — فإن كان مال المفضوب غير مخلوط بمال الغاصب غير مميز عنه — قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وأكثر أصحابنا : لم يجب القطع على المفضوب منه وجهاً واحداً ، لأنه لا يمكنه أخذ مال نفسه إلا بأخذ مال الغاصب ، وذلك شبهة له في أخذ مال الغاصب ، فلم يجب عليه القطع ، وأن كان مال الغاصب غير مختلط بمال المفضوب ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه ، لأن له هتك الحرز لأخذ مال نفسه ، فإن أخذ مال الغاصب فقد أخذه من حرز مهتوك ، فلم يجب عليه القطع ، والثاني : عليه القطع ، لأنه لما أخذ مال الغاصب علمنا أنه هتك الحرز ليسرق ، فإذا سرق وجب عليه القسطع . وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب أنه إذا سرق المفضوب من مال الغاصب نصاباً مع مال نفسه ففيه ثلاثة أوجه : أحدها : لا يجب عليه القطع : والثاني : يجب عليه القطع لما مضى ، والثالث : أن كان ما سرقه مميزاً عن ماله قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة ، وإن كان مختلطاً بماله لم يقطع ؛ لأنه لا يميز ما يجب فيه القطع مما لم يجب فيه القطع ، فعلى قوته في المال المخلوط وجهان وفي غير المخلوط وجهان .

فرع وإن كان على رجل دين لرجل ، فتقب من له الدين حرزاً لمن عليه الدين وأخذ من ماله قدر دينه وهو نصاب فقد قال الشافعي رضي الله عنه : لا قطع عليه . قال أصحابنا : إنما لا يجب عليه القطع إذا كان من عليه الدين صاعداً بما عليه له من الدين ، مانعاً له عنه ، لأن له أن يتوصل إلى أخذ دينه عند منعه بأي وجه قدر عليه ، وإن كان من عليه الدين بأذلاً له دينه ، وجب عليه القطع ، لأنه لا حاجة به إلى هتك الحرز وأخذ ذلك من غير رضا من عليه الدين . قال ابن الصباغ : فإن كان الذي عليه الدين غير بأذلاً له دينه فأخذ من له الدين أكثر من دينه كان كالمفضوب منه إذا سرق من مال الغاصب مع مال نفسه على ما ذكرناه ، وأراد كما لو سرق

المغصوب من مال الغاصب نصابا معيذا عن ماله ، فهل يجب عليه القطع ، فيه وجهان .

فرع وان سرق سارق الطعام عام المجاعة نظرت - فان كان الطعام موجودا وانما هو غال - وجب عليه القطع ، لأنه اذا كان موجودا فليس لأحد أخذه بغير اذن مالكة فهو كالطعام في غير عام المجاعة ، واذا كان الطعام غير موجود ، فلا قطع على من سرق ليأكل لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « لا قطع في عام المجاعة » وروى « لا قطع في عام السنة » وعام القحط سمي عام السنة ، وروى أن مروان أتى بسارق فلم يقطعه وقال : أراه مضطرا . ولأن من اضطر الى طعام غيره فله أن يأخذه ويقاقل صاحبه ، وهذا السارق مضطر اليه فلم يقطع بسرقة .

فرع وان استأجر رجل بيتا وأحرز فيه ماله فنقبه المواجه وسرق منه نصابا للمستأجر وجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجب عليه القطع . دليلنا أنه سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله فوجب عليه القطع كما لو سرقه من بيت صاحب المال ، وان أعار رجلا بيتا فأحرز المستعير فيه ماله فنقبه المعير وسرق منه نصابا - قال الشيخان أبو حامد الاسفرايني وأبو اسحاق الشيرازي : فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن له الرجوع في عاريته متى شاء ، فاذا نقب البيت فقد رجع في عاريته فهتك حرز نفسه فلم يجب عليه القطع بالسرقة منه ، والثاني - وهو المنصوص - أنه يجب عليه القطع ، لأنه لما أعار ملك المستعير احرار ماله فيه ، فاذا سرق منه المعير فقد سرق من حرز حق فوجب عليه القطع ، كما لو أحرزه في داره ، وقال ابن الصباغ والمسمودي : الوجهان اذا نوى المعير الرجوع في العارية عند النقب - فاما اذا لم ينو الرجوع عند النقب - قطع وجها واحدا ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجب عليه القطع ، وقد مضى الدليل عليهم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق ، بعد ما رفع الى السلطان لم يسقط القطع ، لما روى : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر في سارق رداء صفوان أن تقطع يده ، فقال صفوان : انى لم ارد هذا ، هو عليه صدقة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلا قبل ان تأتينى به ؟ » ولأن ما حدث بعد وجوب الحد ولم يوجب شبهة في الوجوب فلم يؤثر في الحد ، كما لو زنى وهو عيب فصار حرا قبل ان يحد أو زنى وهو بكر فصار ثيبا قبل ان يحد ، وان سرق عينا قيمتها ربع دينار فنقصت قيمتها قبل ان يقطع لم يسقط القطع لما ذكرناه ، وان ثبتت السرقة بالبيينة فاقتر المسروق منه بالملك للسارق ، أو قال : كنت أبحت له ، سقط القطع ، لأنه يحتمل أن يكون صادقا في اقراره ، وذلك شبهة فلم يجب معها الحد ، وان ثبتت السرقة بالبيينة فادعى السارق أن المسروق ماله وهبه منه أو أباحه له واتكر المسروق منه ، ولم يكن للسارق بيينة لم يقبل دعواه في حق المسروق منه ، لأنه خلاف الظاهر ، بل يجب تسليم المال اليه ، وأما القطع فالمنصوص انه لا يجب ، لأنه يجوز أن يكون صادقا وذلك شبهة فممتنع وجوب الحد ، وذكر أبو اسحاق وجها آخر انه يقطع ، لأننا لو اسقطنا القطع بدعواه أفصى الى ان لا يقطع سارق وهذا خطأ لأنه يبطل به إذا ثبت عليه الزنا بامرأة وادعى زوجيتها فانه يسقط الحد ، وان أفصى ذلك الى اسقاط حد الزنا ، وان ثبتت السرقة بالبيينة والمسروق منه غائب ، فالمنصوص في السرقة انه لا يقطع حتى يحضر فيدعى ، وقال فيمن قامت البيينة عليه أنه زنى بأمة ومولاها غائب : « أنه يحد ولا ينتظر حضور المولى » فاختلف أصحابنا فيه على ثلاثة مذاهب ، أحدها وهو قول أبي العباس بن سريج رحمه الله : أنه لا يقام عليه الحد في المستثنين حتى يحضر ، وما روى في حد الزنا سهو من الناقل ، وجهه أنه يجوز أن يكون عند الغائب شبهة تسقط الحد ، بأن يقول المسروق منه : كنت أبحت له ، ويقول مولى الأمة : كنت وقفها عليه ، والحد يدعى بالشبهة فلا يقام عليه قبل الحضور ، والثاني وهو قول أبي اسحاق : أنه ينقل جواب كل واحدة منهما الى الأخرى ، فيكون في المستثنين قولان أحدهما : أنه لا يحد لجواز أن يكون عند الغائب شبهة ، والثاني : أنه يحد لأنه وجب الحد في الظاهر فلا يؤخس ، والثالث وهو قول أبي الطيب بن سلمة وأبي حفص ابن الوكيل : أنه يحد الزانى ، ولا يقطع السارق على ما نص عليه ، لأن حد الزنا لا تمنع الإباحة من وجوبه ، والقطع في السرقة تمنع الإباحة من وجوبه ، وان ثبتت السرقة والزنا بالاقرار فهو كما لو ثبتت بالبيينة فيكون على ما تقدم من المذاهب ومن أصحابنا ما قال : فيه وجه آخر انه يقطع السارق ويحد الزانى في الاقرار وجها واحدا ، والصحيح أنه كالبيينة ، وإذا قلنا انه ينتظر قدوم الغائب ففيه وجهان أحدهما : أنه يحبس لأنه قد وجب الحد وبقي

الاستيفاء ، فحبس كما يحبس من عليه القصاص الى أن يبلغ الصبي ويقدم
الفانيب ، والثاني : انه ان كان السفر قريبا حبس الى أن يقدم الفانيب ، وان
كان السفر بعيدا لم يحبس ، لأن في حبسه أضرارا به ، والحق لله عز وجل
فلم يحبس لأجله .

الشرح
حديث صفوان بن أمية مضى في غير موضع من هذا
الباب .

اما الأحكام فاذا وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق أو
باعها منه لم يسقط القطع . وجملة ذلك أن السارق اذا ملك العين المسروقة
بهاة أو بيع أو غيرهما من أسباب الملك - فان ملكها قبل أن يترافعا الى
الحاكم والمطالبة بها عنده - لم يجب القطع ، لأن من شرطه المطالبة
بالمسروق ، وبعد ملكه له لم تصح المطالبة ، وان ملكها بعد الترافع
الى الحاكم لم يسقط القطع وبهذا قال أحمد ومالك وإسحاق ، وقال
أصحاب الرأي : يسقط ، لأنها صارت ملكه فلا يقطع في عين هي ملكه ،
كما لو ملكها قبل المطالبة بها : ولأن المطالبة شرط ، والشروط يعتبر
دوامها ، ولم يبق لهذه العين مطالب .

وقال صاحب البيان : وقال قوم من أصحاب الحديث : ان وهبها منه قبل
الترافع سقط القطع ، وان وهبها منه بعد الترافع لم يسقط القطع ، وحكى
ذلك عن أبي يوسف وابن أبي ليلى اهـ . ولأصحابنا في توضيح هذه المسألة
قولهم : انه اذا وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق أو باعها منه
لم يسقط القطع . قال أصحابنا : سواء وهبها منه قبل أن يترافعا الى الحاكم
أو بعد أن يترافعا فانه لا يسقط القطع قالوا : الا أنه اذا وهبها منه أو
باعها منه بعد أن ترافعا الى الحاكم فلا يسقط القطع ويستوفيه الحاكم
منه ، واذا وهبها منه أو باعها منه بعد أن ترافعا الى الحاكم فان القطع
لا يسقط ولكن لا يمكن استيفاؤه منه ، لأن بالهبة والبيع قد سقطت مطالبتة
له ، والامام لا يقطع السارق الا بمطالبة المسروق منه به . فاذا لم يكن من
يطلب بالقطع لم يكن استيفاء القطع ، هذا هو مذهبنا . دليلنا قوله
تمالي : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » ^(١) وقوله صلى الله عليه

(١) الآية ٢٨ من سورة المائدة .

وسلم : « القطع في ربيع دينار » ولم يفرق بين أن يهبها منه أو لا يهبها ، وخبر صفوان حين نام في المسجد متوسدا رداءه فسرقه رجل فأثبته وضاح به وأتى به النبي صلى الله عليه وسلم فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطعه فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « هلا كان ذلك قبل أن تأتينا ؟ » وقطعه ، فلو كانت الهبة تسقط القطع لنبه النبي صلى الله عليه وسلم على اتمامها ، وأما قول النبي صلى الله عليه وسلم : « هلا قبل أن تأتيني به ؟ » فله تأويلان ، أحدهما : أنه أراد : هلا سترت عليه ولم تأتني به ، والثاني : أنه أراد : هلا وهبت له قبل أن تأتيني به : فسقط القطع بسقوط المطالبة ، ولأنه ملك حدث بعد وجوب الحد ، فلم يسقط الحد ، كما لو زنى بأمة ثم اشتراها .

إذا ثبت هذا فإن المصنف ذكر أنه إذا وهبها بعد ما رفع إلى السلطان لم يسقط القطع ، ولا يجوز أن يقال : أنه إذا وهبها منه قبل أن يرفعه إلى السلطان سقط القطع لأنه لم يذكر ذلك وليس لكلامه دليل خطاب ، وإنما أراد به أنه يسقط الاستيفاء كما قال سائر أصحابنا .

مسألة إذا ادعى رجل على رجل أنه سرق منه نصابا من حرز مثله فأقر المدعى عليه بذلك لزمه غريم النصاب والقطع باقراره مرة ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأكثر أهل العلم ، وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة وأبو يوسف وزفر وأحمد وإسحاق : لا يلزمه القطع إلا أن يقر بالسرق مرتين . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « من أتى من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله . فإن من أبدى لنا صفتته أقمنا عليه الحد » ولم يفرق بين أن يقر مرة أو مرتين ، فإن رجع عن اقراره سقط عنه القطع وبه قال أكثر أهل العلم ، وقال ابن أبي ليلى وداود : لا يسقط عنه القطع ، وبه قال بعض أصحابنا ، لأنه لا يتعلق به صيانة أموال الآدميين ، والمذهب الأول ، لما روى أبو أمية المخزومي : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بلص فاعترف اعترافا ولم يوجد معه المتاع فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أخالك سرقته قال : بلى مرتين أو ثلاثا قال : فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اقطعوه ثم جيئوا به ، قال : فقطعوه ثم جاءوا به فقال

رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل : أستغفر الله وأتوب إليه، فقال : أستغفر الله وأتوب إليه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اللهم تب عليه « أخرجه أبو داود والنسائي وأحمد وليس في النسائي : « مرتين أو ثلاثا » وزواه ابن ماجه وذكر مرة ثانية فيه قال : « ما أخالك سرت ، قال : بلى » في هذا الحديث بحث حول رجل مجهول فيه والصواب ما قاله الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام أن رجاله ثقات ، والشاهد في هذا الحديث كونه القطع يسقط بالرجوع ، ولولا ذلك لما عرض له النبي صلى الله عليه وسلم بالرجوع ، فإن قطعت بعض يده ثم رجع - فإن كانت يده إذا لم يتم قطعها رجي المالها ومنهتها - لم يجز قطعها ، وإن كانت إذا لم يتم قطعها لم يرج في تركها منفعة بل يخشى ضررها فالسارق بالخيار بين أن يقطعها ليستريح منها وبين أن يتركها .

إذا ثبت هذا فإن المال لا يسقط برجوعه ، هذا قل أصحابنا العراقيين ، وقال الخرلسانيون : هل يسقط المال برجوعه عن إقراره بالسرقة ؟ فيه قولان ، أحدهما : لا يسقط كما لو أقر أنه غصب من غيره عينا ثم رجع ، والثاني : يسقط عنه لأنه إقرار واحد ، فإذا قبلنا رجوعه فيه في بعض أحكامه قبلنا رجوعه في الجميع ، وإن أقر أنه سرق نصابا لرجل من حرز مثله من غير دعوى فصادقه المقر له وجب عليه ضمان النصاب والقطع ، وإن كذبه المقر له أو قال : كنت وهبته له أو أبعته له أو للناس لم يجب القطع ، لأن القطع لا يجب إلا بمطالبة المسروق منه ولا مطالبة مع ذلك .

فرع وإن ادعى رجل على رجل أنه سرق منه نصابا من حرز مثله وأنكر المدعى عليه فأقام المدعى شاهدين ذكرين وجب عليه النصاب والقطع ، ولا يجب عليه ذلك حتى يبين الشاهدان جنس المال وقدر النصاب وضعة الحرز ، لأن الناس مختلفون في ذلك فوجب بيانه لينظر الحاكم فيه . قال القاضي أبو الطيب : ويقولان : ولا تعلم أن له شبهة فيه . قال ابن الصباغ : وينبغي أن يكون هذا تأكيدا ، فإن الأصل عدم الشبهة ، فإذا قال المجهود عليه : كذب الشاهدان ولم أسرق ، لم نلتفت إلى قوله ولم

يسقط القطع . وان قال المشهود عليه : صدق الشاهدان كنت أخذته من حرز مثله ولكنه مال لى غصبه منى ، أو كنت ابتعته منه أو وهبه لى وأذن لى فى قبضه أو باحه الى أو للناس ، فأنكر المسروق منه ذلك ، لم يستمع قوله فى اسقاط حقه من المال ، فيحلف المسروق منه ، لأن الأصل عدم ما ادعاه السارق ، أو يأخذ المسروق منه ماله . وأما القطع فيسقط ، وقال أبو اسحاق المروزي : لا يسقط ، فان هذا يؤدى الى أن كل من ثبت عليه قطع السرقة ادعى ذلك فيسقط القطع ، والمذهب الأول ، لأن القطع حد ، والحد يسقط بالشبهة ، وذلك شبهة له ، لأنه يجوز صدقه ، وهكذا لو وجد مع امرأة يزنى بها وقال : هذه زوجتى وكذبت فانه يسقط الحد عنه ، وان ادعى عليه أنه سرق منه نصابا من حرز مثله فأنكر المدعى عليه فأقام المدعى على ذلك شاهدا وامرأتين أو شاهدا وحلف معه ثبت للمدعى المال الذى ادعاه ، لأنه ثبت بذلك . وأما القطع فلا يثبت ، لأن القطع ليس بمال ، ولأن المقصود منه المال . هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : لا يثبت القطع وهل يثبت المال ؟ فيه وجهان أحدهما : يثبت لما ذكرناه . والثانى : لا يثبت ، لأن المال ها هنا تبع للقطع ، فاذا لم يثبت القطع لم يثبت المال لأنها شهادة واحدة فلا يتبعص . فان ادعى على رجل أنه سرق نصابا من حرز مثله وأنكر المدعى عليه ولا بينة ، فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، فان حلف لم يجب عليه غرم ولا قطع ، وان نكل حلف المدعى ، ويثبت له الغرم ولا يثبت القطع ، لأنه حد لله تعالى ، فلا يثبت بيمين المدعى .

فرع وان شهد شاهدان على رجل أنه سرق من حرز مثله لرجل والمسروق منه غائب - قال الشافعى رحمه الله : لا يقطع السارق حتى يحضر المسروق منه ، وقال : لو شهد أربعة على رجل أنه زنى بأمة لرجل وهو غائب حد ولم يعتبر حضور السيد . واختلف أصحابنا فيها على ثلاثة طرق ، فقال أبو العباس بن سريج : لا يقطع حتى يحضر المسروق منه ولا يقام الحد حتى يحضر سيد الأمة قولاً واحداً ، لأن الحد يسقط بالشبهة ، ويجوز أن يكون عند الغائب شبهة يسقط بها الحد ، بأن يقول فى السرقة : كنت وهبته له ، أو وقفته عليه ، وفى الزنا يجوز أن يقول :

كنت وقتها عليه ، ومن يقل : اقامة الحد قبل حضور السيد فقد أخطأ ، ونقل أبو اسحاق جوابه في كل واحد منهما الى الآخر أو جعلهما على قولين ، أحدهما : لا يجوز اقامة الحدين قبل حضور المالكين لما ذكرناه . والثاني : يجوز ، لأن الحد قد وجب في الظاهر فلا يجوز تأخيره ، وحملهما أبو الطيب ابن سلة على ظاهرهما فقال : لا يجوز القطع قبل حضور المالك ، ويجوز اقامة الحد الزنا قبل حضور السيد ، لأن الحد في السرقة أوسع في الاسقاط ، ولهذا لو سرق مال والده لم يقطع ، ولو زنى بأمة والده حد ، وإن أقر رجل أنه سرق نصابا من حرز مثله لرجل غائب أو زنى بجارية لرجل غائب اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : تبني هذه على التي قبلها ، وهو إذا ثبت الزنا والسرقة بالبينة — فإن قلنا : يقطع السارق ويحد الزاني قبل حضور المالك — فما هنا أولى ، وإن قلنا هناك : لا يقطع السارق ولا يحد الزاني حتى يحضر المالك فما هنا وجهان ، والفرق بينهما أن ذلك إذا ثبت بالبينة جاز أن تكون البينة كاذبة ، وإذا ثبت ذلك بالاقرار فقد أقر على نفسه . وذكر الشيخ أبو حامد أنه إذا أقر بالسرقة ابتداء من غير دعوى لم يقطع حتى يحضر المسروق منه فيطالب . وقال الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب : يقطع ولا ينتظر حضوره ، لأن القطع قد لزمه باقراره فلا معنى لانتظاره ، والمذهب أنه لا يقطع ، لأن الحد يسقط بالشبهة ، ويجوز أن يكون عند الغائب شبهة يسقط بها القطع ، فإذا قلنا : يقطع ، فلا كلام . وإذا قلنا : لا يقطع فهل يحبس السارق الى أن يحضر المسروق منه ، قال الشيخان (١) : فيه وجهان ، أحدهما : يحبس لأن الحد قد وجب في الظاهر ، وإنما أخر استيفاؤه خوفاً أن تكون هناك شبهة ليسقط بها القطع فوجب حبسه كما لو وجب القطع لصبي أو مجنون . والثاني : ان كانت غيبة المسروق منه قريبة يحبس السارق الى أن يقدم ، وإن كانت بعيدة لم يحبس لأن على السارق ضرا في الحبس الى أن يحضر من الغيبة البعيدة ، ولا ضرر عليه في الحبس الى أن يحضر من الغيبة القريبة ، وإن أقر رجل أنه غصب من رجل غائب مالا لم يحبسه الحاكم ، والفرق بينهما

(١) أي الشيخ أبو اسحاق الشيرازي والشيخ أبو حامد الاسفرايني راجع تجميعتهما في الجزء الاول .

أن من أقر بالغصب أقر بحق المفضوب منه ، لا يتعلق للحاكم به مطالبته ؛ فلم يستحق حبسه ، ومن أقر بالسرقة أقر بما يتعلق للحاكم به مطالبته وهو القطع ، فملك حبسه • قال ابن الصباغ : هل يحبس السارق ؟ فيه وجهان أحدهما : يحبس لما مضى • والثاني : ان كانت العين المسروقة تالفة حبس وان كانت باقية نظرت - فان كانت غيبته قريبة - أخذت منه العين وحبس ، وان كانت بعيدة أخذت منه العين ولم يحبس •

فرع وان أقر رجلان بسرقة عين قيمتها نصابان من حرز مثلها وجب عليهما القطع ، فان رجع أحدهما عن اقراره وأقام الآخر على اقراره سقط القطع عن الراجع ولم يسقط عن الآخر ، لأن حكم كل واحد منهما يعتبر بنفسه ، وان قال أحدهما : هذه العين لى فصدقه شريكه ، أو ادعاها شريكه لنفسه وكذبها المسروقة منه لم يقبل قولهما في ملك الغير ، ويسقط القطع عنهما على المذهب • وأما اذا ادعاها لنفسه وكذبه شريكه وقال : بل سرقناها ؛ فان القطع يسقط عن الذى ادعى أنها له ، وهل يسقط القطع عن شريكه ؟ فيه وجهان : قال ابن القاص وابن الصباغ : لا يسقط عنه القطع لجواز صدق شريكه المدعى أنها له ، ألا ترى أن رجلا لو سرق عينا من رجل فقال المسروق منه العين للسارق : كنت وهبتها له أو أبحتها له سقط القطع فكذلك هذا مثله ، فأما اذا قال أحدهما : هذه العين لشريكى الذى أخذها مئى وأخذتها معه باذنه وقال شريكه : ليست لى وانما سرقناها ، قال الطبرى فى العدة : فلا قطع على هذا المدعى ، لأن ما ادعاه محتمل وهل يجب القطع على شريكه ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين اذا شهدا على رجل بما يوجب القتل فقتل فرجما عن الشهادة وقال أحدهما : تصدنا الشهادة عليه ليقتل ، وقال الآخر : بل أخطأنا فلا قود على الذى قال : بل أخطأنا • وهل يجب على المقر بمصدا القود ؟ فيه وجهان ، وان شهد شاهدان على خادم أنه سرق نصابا لرجل من حرز مثله وجب عليه القطع ، فان قال الخادم : المال الذى سرقته لسيدى فان صدقه السيد سقط القطع عن الخادم وان قال السيد : المال ليس لى ففى قول ابن القاص يسقط القطع فمن أصحابنا من سلم له ذلك ، لأن الخادم ادعى ما لو ثبت سقط عنه به

القطع ، كمن سرق شيئا وادعى أنه يملك ما سرقه ، ومنهم من قال : لا يسقط عنه القطع لأنه لم يدع لنفسه شيئا وانما نسب ملكه لمن لا يدعيه فلم يسقط عنه القطع ، وان قال السارق : هذه العين فلان وقد أذن لى فى أخذها فقال فلان : ليست لى ، فهل يسقط القطع عن السارق ؟ على الوجهين فى العدة للطبرى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا ثبت الحد عند السلطان لم يجز العفو عنه ولا تجوز الشفاعة فيه لما روت عائشة رضى الله عنها قالت : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بسارق قد سرق فامر به فقطع فقيل : يا رسول الله ما كنا نراك تبلغ به هذا قال : لو كانت فاطمة بنت محمد لأقمت عليها الحد » وروى عروة قال : شفع الزبير فى سارق فقيل : حتى يأتى السلطان قال : إذا بلغ السلطان فلن الله الشافع والمشفع كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ولأن الحد لله فلا يجوز فيه العفو والشفاعة » .

فصل وإذا وجب القطع قطعت يده اليمنى فإن سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فإن سرق ثالثا قطعت يده اليسرى ، فإن سرق رابعا قطعت رجله اليمنى ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال فى السارق : وان سرق فاقطعوا أيده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله « وان سرق خامسا لم يقتل لأن النبى صلى الله عليه وسلم بين فى حديث أبى هريرة ما يجب عليه فى أربع مرات ، فلو وجب فى الخامسة قتل لبنين ، ويعزى لأنه معصية ليس فيها حد ولا كفارة فعزى فيها » .

فصل وتقطع اليد من مفصل الكف لما روى عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما أنهما قالا « اذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع » ولأن البطش بالكف وما زاد من الذراع تابع ، ولهذا تجب الدية فيه ، ويجب فيما زاد الحكومة ، وتقطع الرجل من مفصل القدم وقال أبو ثور تقطع الرجل من شطر القدم لما روى الشعبى قال : كان على عليه السلام يقطع الرجل من شطر القدم ويترك له عقبا ويقول ادع له ما يعتمد عليه . والمذهب ما ذكرناه والدليل عليه ما روى عن عمر رضى الله عنه أنه كان يقطع القدم من مفصلها ولأن البطش بالقدم ويجب فيها الدية فوجب قطعها .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الشافعي وأخرج نحوه الدارقطني . أما حديث عائشة رضى الله عنها فقد أخرجه مسلم والنسائي وأحمد بلفظ يخالف ما أورده المصنف بل ان جميع الروايات تخالفه ، ولفظه هؤلاء قالت : كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحدته فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها فأثنى أهلها أسامة بن زيد فكلّموه فكلّم النبي صلى الله عليه وسلم فيها فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : يا أسامة لا أراك تشفع في حد من حدود الله عز وجل ثم قام النبي صلى الله عليه وسلم خطيباً فقال : انما هلك من كان قبلكم بأنه اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف قطعوه ، والذي نفسى بيده لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها ، فقطع المخزومية « وفي رواية عند أبي داود والنسائي عنها « أنها استعارت - أى المرأة - حلياً » وأخرج أبو داود والنسائي وأحمد عن ابن عمر قال : « كانت مخزومية تستعير المتاع وتجحدته فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها » وأخرج الشيخان وأحمد والنسائي عن عائشة : « أن قريشاً أتهمهم المرأة المخزومية التي سرقت قالوا : من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلّم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أتشفع في حد من حدود الله ؟ ثم قام فخطب فقال : يا أيها الناس انما ضل من كان قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » أما عبارة : « لعن الله الشافع والمشفع » فلم ترو عن عروة وانما أوردها في الموطأ عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : « أن الزبير ابن العوام لقي رجلاً قد أخذ سارقاً وهو يريد أن يذهب به الى السلطان فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا حتى أبلغ به السلطان ، فقال الزبير : اذا بلغت به السلطان فلعن الله الشافع والمشفع » .

والمرأة المذكورة في الأحاديث اسمها فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد ابن عبد الله بن عمرو وهي بنت أخى أبي سلمة بن عبد الأسد الصحابي وقد أخرج عبد الرزاق بسند صحيح الى أبي بكر بن عبد الرحمن : « أن

امرأة جاءت فقالت ان فلانة تستعير حليا فأعارتها فمكثت لا تراها فجاءت الى التي استعارت لها تسألها فقالت ما استعزتك شيئا فرجعت الى الأخرى فأنكرت فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فدعاها فسألها فقالت : والذي بعثك بالحق ما استعرت منها شيئا فقال : اذهبوا الى بيتها تجدوه تحت فراشها فأتوه وأخذوه ، فأمر بها ففقطت « ساقه الشوكاني في النيل وقال : » قوله : فأتى أهلها أسامة فكلّموه • في رواية للبخاري : ان قريشا أهمتهم المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا : من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجترئ عليه الا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وجاء في رواية أن المخزومية المذكورة عاذت بأم سلمة ، وأخرج الحاكم موصولا وأبو داود مرسلا أنها عاذت بزینب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم واستشكل ذلك بأن زينب ماتت في شهر جمادى من السنة السابعة من الهجرة وقصة المخزومية في غزوة الفتح سنة ثمان وقيل : المراد زينب بنت أم سلمة ربيبة النبي صلى الله عليه وسلم فتكون نسبتها اليه مجازا ، أنها عاذت بأم سلمة وابنيها فشفعوا لها الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم وفي رواية لبعد الرزاق أنها عاذت بعمرو بن أبي سلمة والجمع بين الروايات أنها عاذت بأم سلمة وابنيها فشفعوا لها الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يشفعهم فطلب الجماعة من قريش من أسامة الشفاعة فلما منهم بأن النبي صلى الله عليه وسلم يقبل شفاعة لمحبه له •

أما الأحكام فإذا ثبت السرقة الموجبة للقطع عند السلطان أو الحاكم لم يجز أن يعفو عنه ولا لغيره أن يشفع اليه في ذلك لما روت عائشة الحديث الذي سقناه ، ولأن الحد لله فلا يجوز العفو عنه ولا الشفاعة فيه كسائر حقوق الله تعالى • والأحاديث فيها دليل على تحريم الشفاعة في الحدود اذا رفعت الى الامام لا قبل رفعها فانه جائز ، وقد ورد في مرسل حبيب بن أبي ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأسامة لما تشفع : لا تشفع في حد فان الحدود اذا انتهت الى فليست بمتروكة « وقد ورد أن الله أهلك بني اسرائيل بمثل هذه الشفاعات المعطلة لحدود الله تعالى • وقد ذهب الى قطع جاحد العارية من لم يشترط في القطع أن يكون من حرز وهو أحمد واسحاق

وزفر وابن حزم في المحلى والخوارج • وأما جمهور الفقهاء فقد ذهبوا الى عدم وجوب القطع لمن جحد العارية واستدلوا على ذلك بأن القرآن والسنة أوجبا القطع على السارق والجاحد للوديعة ليس بسارق ، وأجاب الآخرون بأن الجحد داخل في اسم السرقة لأنه هو والسارق لا يمكن الاحتراز منهما ، بخلاف المختلس والمتنهب ، كذا أفاده ابن القيم ويجب عن ذلك بأن الخائن أيضا لا يمكن الاحتراز عنه لأنه آخذ المال خفية مع اظهار النصح كما سلف ، وقد دل الدليل على أنه لا يقطع ، وأجاب الجمهور عن أحاديث المخزومية بأن الجحد للعارية وإن كان مرويا فيها من طريق عائشة وجابر وابن عمر وغيرهم لكنه ورد التصريح في الصحيحين وغيرهما بذكر السرقة ، وفي رواية من حديث ابن مسعود أنها سرقت قطيفة من بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أخرجه ابن حبان والحاكم وصححه ، وأبو الشيخ وعلقه أبو داود والترمذي ، ووقع في مرسل حبيب بن أبي ثابت أنها سرقت حليا ، قالوا : والجمع ممكن بأن يكون الحلى في القطيفة فتقرر أن المذكورة وقع منها السرقة فذكر جحد العارية لا يدل على أن القطع كان له فقط ، ويمكن أن يكون ذكر الجحد لقصد التعريف بحالها وأنها كانت مشتهرة بهذا الوصف والقطع كان للسرقة كذا قال الخطابي وتبعه البيهقي والذوي وغيرهما وحكاه هكذا وأفاده الشوكاني في النيل ثم قال : ويؤيد هذا ما في حديث النبي صلى الله عليه وسلم : « إنما هلك من كان قبلكم بأنه إذا سرق فيهم الشريف الخ الحديث ، فإن ذكر هذا عقب ذكر المرأة المذكورة يدل على أنه قد وقع منها السرقة ، ويمكن أن يجاب عن ذلك بأن النبي صلى الله عليه وسلم أنزل ذلك النجد منزله السرقة فيكون دليلا لمن قال أنه يصدق اسم السرقة على جحد الوديعة ، ولا يخفى أن الظاهر من أحاديث الباب أن القطع كان لأجل ذلك الجحد كما يشعر به قوله في حديث ابن عمر ١ هـ •

قال القاضي العبراني في البيان : إذا سرق أول مرة قطعت يده اليمنى لقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وروى عن ابن مسعود أنه كان يقرؤها فاقطعوا أيديهما ، والقراءة الشاذة تجري مجرى أخبار الآحاد ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق : « إذا

سرق فاقطعوا يده اليمنى. فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بسارق فقطع يمينه « وروى ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ولا مخالف لهما ، وإن سرق ثانيا بعد أن قطعت يده اليمنى. قطعت يده اليسرى وبه قال عامة أهل العلم إلا عطاء فإنه قال : تقطع يده اليسرى لقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » ولأنها آلة السرقة والبطش فكانت العقوبة بقطعها أولى اه قلت : وروى ذلك عن ربيعة الرأي شيخ مالك وداود بن علي ، وهو شاذ لمخالفته لفقهاء الأمصار ابتداء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم . وقطع أبو بكر رضي الله عنه يد الرجل الذي سرق من بيتة الحلبي وكان مقطوع اليد والرجل عند ذلك ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ، وكذلك فعل عمر رضي الله عنه فإن سرق خامسا فإنه يحبس ويعزر ولا يقتل ، وقال عثمان وعبد الله بن عمر وعمر بن عبد العزيز : يقتل لحديث جابر ، دليلنا أن الأحاديث الواردة ليس فيها القتل .

فرع إذا أراد الإمام أن يقطع يد السارق فإنه يقطعها من مفصل الكوع وروى عن عمر رضي الله عنه ذلك ، وروى عن بعض السلف أنه قال : يقطع الأصابع دون الكف وهي إحدى الروايتين عن علي وقالت الخوارج : يقطع من المنكب دليلنا قوله تعالى : « فاقطعوا أيديهما » واطلاق اسم اليد ينصرف إلى اليد من الكوع بدليل ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في اليد خمسون من الابل » واليد التي يجب بها خمسون من ابهامي اليد إلى الكوع ، وروى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال : « إذا سرق فاقطعوا يده اليمنى من الكوع » وكذلك روى عن عمر . ولأن البطش يقع بذلك ، وإذا أراد قطع رجله فإنه يقطعها من مفصل القدم ، وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال : يقطع من شطر القدم وبه قالت الشيعة وأبو ثور دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فإن سرق فاقطعوا رجله » واطلاق اسم الرجل إنما ينصرف إلى الرجل من مفصل القدم بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في الرجل خمسون من الابل » وذلك ينصرف إلى الرجل من مفصل القدم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سرق ولا يمين له قطعت الرجل اليسرى ، فان كانت له يمين عند السرقة فذهبت ياكلة أو جناية سقط الحد ولم ينتقل الحد الى الرجل والفرق بين المسئلتين انه اذا سرق ولا يمين له تعلق الحد بالعضو الذي يقطع بعدها ، واذا سرق وله يمين تعلق القطع بها ، فاذا ذهبت زال ما تعلق به القطع فسقط . وان سرق وله يد ناقصة الأصابع قطعت لأن اسم اليد يقع عليها ، وان لم يبق غير الراحة ففيه وجهان (أحدهما) انه لا يقطع وينتقل الحد الى الرجل ، لأنه قد ذهبت النعمة المقصودة بها ، ولهذا لا يضمن بارش مقدر فصار كما لو لم يبق منها شيء (والثاني) انه يقطع ما بقي لأنه بقي جزء من العضو الذي تعلق به القطع فوجب قطعه كما لو بقيت أتملة فإنه سرق وله يد شلاء فان قال أهل الخبرة : انها اذا قطعت انسدت عروقها قطعت ، وان قالوا لا تسد عروقها لم تقطع لأن قطعها يؤدي الى ان يهلك .

فصل واذا قطع فالسنة ان يعلق العضو في عنقه ساعة ، لما روى فضالة بن عبيد قال : « اتى النبي صلى الله عليه وسلم بسارق فامر به فقطعت يده ، ثم امر فعلق في رقبتة » ولأن في ذلك ردعا للناس ، ويحسم موضع القطع لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بسارق فقال : اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم اتونى به فقطع فاتى به فقال : تب الى الله تعالى فقال : تب الى الله تعالى ، فقال : تاب الله عليك » والاحسم هو ان يغلى الزيت غلياً جيداً ثم يغمس فيه موضع القطع لتحسم العروق وينقطع الدم ، فان ترك الحسم جاز لأنها مداواة فجاز تركها واما ثمن الزيت وأجرة القاطع فهو في بيت المال لأنه من المصالح ، فان قال : انا اقطع بنفسى ففيه وجهان (أحدهما) انه لا يمكن كما لا يمكن في القصاص (والثاني) انه يمكن لأن الحق لله تعالى والقصد به التنكيل وذلك قد يحصل بفعله ، بخلاف القصاص فإنه يجب للزدي الشففى فكان الاستيفاء اليه .

فصل وان وجب عليه قطع يمينه فأخرج يساره فاعتقد انها يمينه أو اعتقد ان قطعها يجزئ عن اليمين فقطعها القاطع ففيه وجهان (أحدهما) وهو المنصوص انه يجزئه عن اليمين ، لأن الحق لله تعالى ويميناه على المساهلة فكانت اليسار فيه مقام اليمين (والثاني) انه لا يجزئه لأنه قطع غير العضو الذي تعلق به القطع فعلى هذا ان كان القاطع تعمده قطع اليسار وجب عليه القصاص في يساره وان قطعها وهو يعتقد ان قطعها يجزئه عن اليمين وجب عليه نصف الدية .

فصل اذا تلف المسروق في يد السارق ضمن بدله وقطع ، ولا يمنع احدهما الآخر ، لأن القسمان يجب لحق الآدمى والقطع يجب لله تعالى ، فلا يمنع احدهما الآخر كالدية والكفارة .

الشرح حديث فضالة بن عبيد في سنن البيهقي أنه سئل : « أرايت تعليق يد السارق في عنقه من السنة ؟ قال : نعم رأيت النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارقا ثم أمر بيده فعلمت في عنقه » وأخرج البيهقي أيضا بسنده : « أن عليا رضي الله عنه قطع سارقا ومر به ويده في عنقه » وأخرج عنه أيضا : « أنه أقر عنده سارق مرتين فقطع يده وعلقها في عنقه » .

قال راوي الأثر : فكانني أظفر الى يده تضرب صدره أما حديث أبي هريرة رضي الله عنه فعند الدارقطني لفظ : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بسارق قد سرق شملة فقالوا يا رسول الله ان هذا قد سرق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أخاله سرق فقال السارق : بلى يا رسول الله فقال : اذهبوا فاقطعوه ثم احسبوه ثم اتتوني به فقطع فأتني به فقال : تب الى الله قال : تب الى الله قال : تاب الله عليك » وأخرجه أيضا موصولا الحاكم والبيهقي وصححه ابن القطان وأخرجه أبو داود في المراسيل عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وليس فيه أبو هريرة ورجح المرسل ابن خزيمة وابن المديني .

وفضالة بن عبيد رضي الله عنه هو فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس من سلالة عوف بن مالك بن الأوس ويكنى أبا محمد أول مشاهده أحد ثم شهد المشاهد كلها وسكن دمشق وبنى دارا وكان فيها قاضيا لمعاوية ، ومات بها وكان معاوية لما حضرت أبا الدرداء الوفاة قال له معاوية : من ترى لهذا الأمر ؟ فقال : فضالة بن عبيد فلما مات أرسل الى فضالة فولاه القضاء . وقال له : أما اني لم أحبك بها ، ولكني استترت بك عن الناس فاستتر . ثم أمره معاوية على الجيش فغزا الروم في البحر وسبى بأرضهم . وتوفي فضالة في خلافة معاوية فحمل معاوية سريه وقال لابنه عبد الله : أعني يا بني فانك لا تحمل بعده مثله أبدا . وكانت وفاته سنة ٥٣ هـ .

أما اللغات فالكوع هو العظم الذي يلي الإبهام من الرسغ .
والحسم أصله القطع يقال : حسمه فانحسم ، وأراد بذلك قطع الدم
بإسداد أفواه العروق ، وكانوا يحسمون بالكى أو يحنس مكان القطع في
الزيت المثلج فيعمل عمل صبغة اليود في زماننا هذا .

أما الأحكام فإذا قطعت يده اليمنى بجناية أو قصاص أو سقطت
بأكلة ثم سرق قطعت رجله اليسرى كما لو سرق فقطعت يده اليمنى ثم سرق
ثانيا . وإن سرق ويده اليمنى غير مقطوعة فقطعت ظلما أو بقصاص أو
سقطت بأكلة قال أصحابنا البغداديون : سقط عنه القطع في هذه السرقة
وبه قال أبو حنيفة . وقال المسعودي : تقطع رجله اليسرى والأول هو
المشهور لأن القطع في السرقة تعلق بيده اليمنى فإذا سقطت سقط القطع ،
ويخالف إذا سرق ولا يمين له فإن القطع لم يتعلق بها وإنما يتعلق بالمضو
الذي يقطع بعدها وإن سرق وله يد يمين تامة الأصابع وله يسار شلاء أو
ناقصة الأصابع أو لم يكن له يسار قطعت يده اليمنى ، وبهذا كله قال أحمد
وأصحابه وقال أبو حنيفة : إن لم تكن له يسار ، أو كانت له يسار ناقصة
الإبهام أو ناقصة أصبعين من الأصابع الأربع أو كانت شلاء لم تقطع يده
اليمنى . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فاقطعوا يمينه » ولم يفرق .
وإن سرق وله كف يمين لا أصابع لها ومحل القطع باق أو ذهب بعض الكف
عليها ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجوز قطعها بل تقطع رجله اليسرى لأن
الكف ليس له بدل مقدر فأشبه الذراع . والثاني : تقطع كف يده ، وهو
المذهب لأنه بقي بعض ما يقطع في السرقة فلم ينتقل إلى ما بعده مع وجوده
كما لو بقي في كفه أنملة . وإن سرق وله يد شلاء فإن قال أهل الخبرة
لا يخاف من قطعها هلاكه قطعت ولم ينتقل إلى المضو الذي بعدها
كالصحيح ، وإن قالوا : يخاف من قطعها هلاكه لم يقطع وقطعت رجله
اليسرى لأنها كالمعدومة .

فرع إذا سرق سرقة تقتضى القطع ثم سرق من آخر سرقة
تقتضى القطع ثم سرق ثالثا ورابعا فإنه يقطع المضو الذي وجب قطعه للسرقة

الأولى ويقع ذلك عن جميع السرقات لأنها حقوق الله تعالى تداخلت كما لو زنى ثم زنى • وإن سرق من رجل عينا فقطعت يده فيها ثم ردت العين إلى مالكها فسرقتها هذا السارق مرة ثانية قطعت رجله بها وكذلك إذا سرقها ثالثا قطعت يده وإن سرقها رابعا قطعت رجله ، وقال أبو حنيفة : إذا قطع بسرقة عين مرة لم يقطع بسرقتها سواء سرقها من مالكها الأول أو من غيره • دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله ثم إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله » ولم يفرق •

فرع يجبي السارق إذا أريد قطعه لأنه أمكن ، ويضبط لئلا يتحرك فيتعدى القطع إلى موضع آخر ويخلع كفه وهو أن يشتد جبل في يده من فوق كوعه وجبل في كفه ثم يجر الجبل إلى فوق كوعه إلى جانب مرفقه والجبل الذي في كفه إلى جانب أصابعه حتى يتبين مفصل الكف ويقطع بسكين حاد أو حديدة حادة قطعة واحدة ، ولا يقطع بسكين غير حاد ولا قليلا قليلا ، لأن القصد إقامة الحد دون التعذيب ثم يحسم موضع القطع • وهو أن يترك يده بعد القطع في زيت أو سمن مغلي لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم : « أتى برجل أقر بأنه سرق شملة فقال : اقطعوه واحسموه » وروى ذلك عن أبي بكر وعمر ولا مخالف لهما ولأن بالحسم ينقطع الدم فلا ي تلف • والمبستحب أن يأمر الإمام من يتولى ذلك بالحسم ، ولا يحسم السارق إلا بأذنه لأنه مداواة ، فإن لم يأذن لم يحسم ويكون ثمن الدهن وأجرة القاطع من بيت المال لأن فيه مصلحة — فإن لم يكن في بيت المال شيء كان ذلك من مال السارق ، فإن قال السارق : أنا أقطع يدي بنفسى ففيه وجهان أحدهما : لا يمكن من ذلك كما قلنا في القصاص • والثاني : يجوز تسكينه لأن القصد ردعه وذلك يحصل بقطعه بنفسه بخلاف القطع في القصاص فإن القصد منه التشفي وذلك لا يحصل بقطعه بنفسه ، والمستحب أن تعلق يده بعد القطع على رقبته ويترك ساعة لحديث فضالة بن عبيد الذي خرجناه آتقا •

قوله : (وإن وجب عليه قطع يمينه فأخرج يساره الخ) فجملة ذلك أنه

إذا وجب على السارق قطع يمينه فقال له القاطع : أخرج يمينك فأخرج يساره فلما منه أنها يمينه أو أن قطعها يجزى عن العين فقطعها فاختلف أصحابنا فيه فذكر القاضي أبو الطيب والشيخ أبو إسحاق المصنف هنا فيه وجهين أحدهما : يجزى قطعها عن اليمين وهو المنصوص لأن الحق لله ومبناه على المسامحة . والثاني : لا يجزى لأنه قطع عضو غير العضو الذي تعلق به القطع فلم يجزه كما قلنا في القصاص ، فعلى هذا أن قال القاطع : علمت أنها اليسار وأن قطعها لا يجزى عن اليمين وجب عليه القصاص في اليسار ، وإن قال : فلتنتها اليمين أو قطعها يجزى عن اليمين وجب عليه ديتها ، وقال الشيخ أبو حامد الأسفرايني : يرجع إلى القاطع فالقول قوله مع يمينه ولا قصاص عليه بل عليه دية اليسار ، وهل يسقط القطع عن يمين السارق ؟ فيه قولان قال أبو إسحاق المروزي : إذا وجب على السارق القطع في يمينه فسقطت يساره بأكلة سقط القطع عن اليمين . قال الشيخ أبو حامد الأسفرايني : وأظنه أخذه من أحد القولين في هذه المسألة وليس هذا بصحيح ، لأن الشافعي رضى الله عنه إنما أسقط القطع عن اليمين فيها على أحد القولين إذا أحدث بينة القطع عن السرقة ، وهذا المعنى غير موجود فيه إذا سقط اليسار بأكلة .

قوله : (إذا تلف المسروق في يد السارق الخ) فجعل ذلك أنه إذا سرق نصيبا يجب فيه القطع — فإن كان النصاب باقيا — وجب قطع السارق ووجب عليه رد المال المسروق بلا خلاف ، وإن كان تالفا لزمه القطع والغرم عندنا ، وبه قال الحسن البصري وحامد وأحمد وإسحاق ، وقال أبو حنيفة والثوري : لا يجمع بين الغرم والقطع ، فإذا أثبت المسروق منه السرقة عند الحاكم فإنه يقطعه ولا غرم عليه ، وإن طالبه المسروق منه بالغرامة وغرم سقط القطع عنه ، وقال مالك : يقطع بكل حال ، فإن كان موسرا كان عليه الغرم وإن كان معسرا فلا غرم عليه دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « القطع في ربع دينار » ولم يفرق ، ولأنه حد لله يجب بإيقاع فعل في عين فإذا وجت رد العين مع بقائها جاز أن يجب الحد وغرم العين مع اتلافها كما لو غصب جارية وزنى بها . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد قاطع الطريق

من شهر السلاح والخاف السبيل في مصر أو بركة وجب على الإمام طلبه لأنه إذا تركه قويت شوكته وكثر الفساد به في قتل النفوس واخذ الأموال ، فإن وقع قبل أن يأخذ المال ويقتل النفس عزز وحبس على حسب ما يراه السلطان ، لأنه تعرض للدخول في معصية عظيمة فعزز كالمتعرضي للسرقة بالنقب ، والمتعرض للزنا بالقبلة وإن أخذ نصاباً محرماً بحرماً مثله ممن يقطع سرقة مال وجب عليه قطع يده اليمنى ورجله اليسرى ، لما روى الشافعي عن ابن عباس أنه قال في قطاع الطريق « إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا وإذا أخذوا المال ولم يقطعوا يديهم وأرجلهم من خلاف ، ونفيهم إذا هربوا أن يطلبوا حتى يؤخذوا وتقام عليهم الحدود لأنه ساوى السارق في أخذ النصاب على وجه لا يمكن الاحتراز منه فساواه في قطع اليد وزاد عليه باخافة السبيل بسهر السلاح فلفظ بقطع الرجل فإن لم يكن له اليد اليمنى وله الرجل اليسرى قطع الرجل لأن الحد تعلق بهما فإذا فقد أحدهما تعلق الحد بالباقي كما قلنا في السارق إذا كانت له يد ناقصة الأصابع وإن لم يكن له اليد اليمنى ولا الرجل اليسرى انتقل القطع إلى اليد اليسرى والرجل اليمنى لأن ما يبدأ به معدوم فتعلق الحد بما بعده ، وإن أخذ دون النصاب لم يقطع وخرج أبو علي ابن خيران قولاً آخر أنه لا يعتبر النصاب كما لا يعتبر التكافؤ في القتل في المحاربة في أحد القولين وهذا خطأ لأنه قطع يجب بأخذ المال فشرط فيه النصاب كالقطع في السرقة ، فإن أخذ المال من غير حرز بأن انفرد عن القافلة أو أخذ من جمال مقطرة ترك القائد تعاضدها لم يقطع لأنه قطع يتعلق بأخذ المال فشرط فيه الحرز كقطع السرقة .

الشرح

أثر ابن عباس رواه الشافعي في مسنده من طريق إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى قال الخزرجي : هو على ضعفه أحد الأعلام ، وقال الذهبي في الميزان : أحد العلماء الضعفاء ، وقال البخاري (١) : كان

(١) التاريخ الصغير للبخاري نسختنا الخطية عن نسخة المكتبة الأزهرية (ط ٢) .

يرى القدر وكان جهما ، وقال الحميدى : قال الشافعى : ولنت على عمل
باليمن فجهدت فيه ، فقدمت فلقيت ابن أبى يحيى فقال لى : تجالسونا
وتضيعون فاذا شرع لأحدكم شئ دخل فيه ، فويخنى ، فلقيت ابن عينة
فقال : قد بلغنا ولايتك فما أحسن ما اتشر عنك وما أذيت كل الذى عليك
فلا تعد ، فكانت موعظته أبلغ مما صنع ابن أبى يحيى . وقال الربيع :
كان الشافعى اذا قال : حدثنا من لا أنهم - يريد به ابراهيم بن أبى يحيى .
قلت : قد وثقة ابن عقدة وابن عدى . وقد ترجم له ترجمة طويلة ، وقال
عنه : وله كتاب الموطأ أصغاف موطأ مالك وقد وثقه الشافعى وابن
الأصبهاني .

اما اللغات فقلوه : (من شهر السلاح) أى اتفاه ورفعه على
الناس أو سله من غبده ، واخافة السبل أى التعرض للسائرين في الطريق
بالأرهاب سواء وقع ذلك في بلد عظيم أو في بيرة مقفرة غير أهلة بالساكين ،
ومصر عبر سبعة أمصار منها المصران : البصرة والكوفة ، ويكتب أهل
هجر في شروطهم : اشترى فلان الدار بمصورها أى بحدودها . قال عدى :
وجاعل الشمس مصرا لا خفاء به بين النهار وبين الليل قد فصلا
والشوكه مجاز من شوك الشجر ، ويقال : أصابهم شوك القنا وهى شيا
الأسنة . وقال ابن بطال : الشوكه شدة اليأس والحدة في السلاح .

اما الأحكام فالأصل في حد قاطع الطريق قوله تعالى : « انما جزاه
الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو
يصلبوا » (١) قال الألوسى : ذهب أكثر المفسرين كما قال الطبرسى وعليه
جلة العلماء الى أنها نزلت في قطاع الطرق ، والكلام كما قال الجصاص على
حذف مضاف أى يحاربون أولياء الله ورسوله كقوله تعالى : « ان الذين
يؤذون الله ورسوله » (٢) ويدل على ذلك أنهم لو حاربوا رسول الله صلى
الله عليه وسلم لكانوا مرتدين باظهار محاربه ومخالفته ، وقيل : ليس هناك

(٢) الآية ٣٣ من المائدة .

(١) الآية ٥٧ من الأحزاب .

مضاف محذوف وانما المراد محاربة المسلمين الا أنه جعل محاربتهم
محاربة الله عز وجل •

وبالقول في نزولها في قطاع الطريق قال ابن عباس ومالك وأبو حنيفة
وأحمد وأكثر أهل العلم ، وقال بعض الناس نزلت في أهل الذمة إذا تقضوا
الذمة ولحقوا بدار الحرب ، وقال ابن عمر رضي الله عنهما : نزلت في المرتدين
من العزنيين ، دليلنا قوله تعالى : « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم
فاعلموا أن الله غفور رحيم (١) » وستأتي بقية في الفصل بعده فأمر بقتلهم
وصلبهم وقطع أيديهم وأرجلهم وأسقط بالتوبة عن الذين تابوا من قبل
أن يقدروا عليهم هذه الأحكام وهذا إنما يكون في قطاع الطريق ، فأما أهل
الذمة والمرتدون إذا أسلموا حقنوا دماءهم قبل القدرة عليهم وبعد القدرة
عليهم ، فإذا ثبت هذا فاختلّفوا في ترتيب الأحكام المذكورة في الآية في قطاع
الطريق فمذهبنا أنهم إذا أشهروا السلاح وأخافوا السبيل حتى صار الناس
يفزعون من الاجتياز فيها خوفا منهم فقد صاروا محاربين بذلك وإن لم
يأخذوا شيئا ، فيجب على الإمام طلبهم لأنهم إذا تركوا أقسّدوا يأخذوا
الأموال والقتل فانه هربوا تتبعهم إلى أن يخرجوا من بلاد الاسلام ، وإن
أدركهم عزّهم بما أداه اجتهاده اليه ويجبهم • قال أبو العباس : والأولى
أن يجبسهم في غير بلدهم لتلحقهم الوحشة ، فإن أخذوا المال ولم يقتلوا
قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وإن قتلوا ولم يأخذوا المال قتلهم ولم
يصلبهم ، وإن قتلوا وأخذوا المال قتلهم وصلبهم ، وإن فعلوا شيئا من ذلك
وهربوا اتبعهم الإمام ، فإن ظفر بهم أقام عليهم من الحدود ما وجب عليهم
وإن لم يظفر بهم اتبعهم حتى يخرجهم من بلاد الاسلام •

وحكى المسعودي أن أبا الطيب بن سلمة خرج قولاً آخر أنهم إذا
أخذوا المال وقتلوا قائمهم يقطعون لأخذ المال ثم يقتلون للقتل ثم يصلبون
للجميع بين ذلك • والمشهور هو الأول وبه قال ابن عباس وقتادة وأبو مجلز

(١) الآية ٣٤ من المائدة •

وحماذ والليث وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة : اذا أخافوا السبيل وجب عليهم التعزير كما قلنا اذا قتلوا وأخذوا المال وجب عليهم القتل : وان أخذوا المال ولم يقتلوا قطعوا كما قلنا ، وان قتلوا وأخذوا المال فالامام فيهم بالخيار بين أن يقتلهم ويصلبهم ويقطعهم أو يقطعهم ويصلبهم ويقتلهم والنفي عنده الحبس ، وقال مالك : اذا شهروا السلاح وأخافوا السبيل فقد لزمهم هذه الأحكام المذكورة في الآية الا أنها تختلف باختلاف أحوالهم فينظر الامام فيهم فمن كان منهم ذا رأى قتله ، ومن كان جلدا أو لا رأى له قطعه ومن لم يكن ذا رأى ولا جلد حبسه ، وقال ابن المسيب والحسن ومجاهد : اذا شهروا السلاح وأخافوا السبيل فالامام فيهم بالخيار بين أربعة أشياء بين أن يقتلهم أو يصلبهم أو يقطع أيديهم وأرجلهم أو يحبسهم • دليلا أثر ابن عباس رضى الله عنهما الذى ساقه المصنف وعرجناء أكتفا قال العمرانى : ولا يقول ابن عباس هذا الا توفيقا وان قاله تفسيره للكية فهو ترجمان القرآن وأعرف بالتأويل ، ولأن العقوبات تختلف باختلاف الاجرام ولهذا اختلف في حد الزنا في البكر والثيب ، واختلف حد الزنا والقذف والشرب ، ولأن الله تعالى بدأ في الآية بالأغظ فالأغظ وهذا يدل على أنها على الترتيب كما أنه بدأ بالأغظ فالأغظ في كفارة الظهار لما كانت على الترتيب - ولما كانت كفارة اليمين على التخيير بدأ بالأخف فالأخف اه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قتل ولم يأخذ المال انحتم قتله ولم يجز لولى الدم العفو عنه لما روى ابن عباس رضى الله عنه قال : « نزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم ان من قتل ولم يأخذ المال قتل » والحد لا يكون الا حتما ولأن ما اوجب عقوبة في غير المحاربة تغلظت العقوبة فيه بالمحاربة كآخذ المال يغلظ بقطع الرجل • وان جرح جراحة توجب القود فهل يتحتم القود ؟ فيه قولان أحدهما : انه يتحتم لأن ما اوجب القود في غير المحاربة انحتم القود فيه في المحاربة كالقتل • والثانى : انه لا يتحتم لانه تغليظ لا يتبعض في النفس فلم يجب فيما دون النفس كالكفارة •

فصل وان قتل واخذ المال قتل وصلب ومن أصحابنا من قال :

يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب حتى يموت ، وحكى ابو العباس ابن القاص في التشخيص عن الشافعي ، رضى الله عنه قال : يصلب ثلاثا قبل القتل ولا يعرف هذا للشافعي ، والدليل على انه يصلب بعد القتل قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا قتلتم فاحسنوا القتلة » وان كان الزمان بردا او معتدلا صلب بعد القتل ثلاثا ، وان كان الحر شديدا وخيف عليه التغير قبل الثلاث حنط وغسل وكفن وصلى عليه ، وقال ابو على ابن ابى هريرة رحمه الله : يصلب الى ان يسيل صديده وهذا خطأ لأن في ذلك تعطيل احكام الموتى من الغسل والتكفين والصلاة والدفن . وان مات فهل يصلب لا فيه وجهان احدهما : وهو قول الشيخ ابى حامد الاسفراينى رحمه الله انه لا يصلب لان الصلب تابع للقتل وصفة له ، وقد سقط القتل فسقط الصلب ، والثاني وهو قول شيخنا القاضى ابى الطيب الطبرى رحمه الله انه يصلب لانها حقان فاذا تمتر احدهما لم يسقط الآخر .

فصل وان وجب عليه الحد ولم يقع في يد الامام طلب الى ان يقع فيقام عليه الحد لقوله عز وجل : « او ينفوا من الأرض » وقد روينا عن ابن عباس انه قال : « ونفيهم اذا هربوا ان يطلبوا حتى يوجدوا فتقام عليهم الحدود » .

الشرح قوله تعالى : « او ينفوا من الأرض » هذا جزء من قوله تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وأرجلهم من خلاف او ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الحياة الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم » الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم » .

وقد اختلف العلماء في سبب نزول هذه الآية فمن قائل انها نزلت بسبب قوم من اهل الكتاب كان بينهم وبين النبي صلى الله عليه وسلم عهد فتقضوا العهد وقطعوا السبيل وأفسدوا في الأرض وقوله بأنها نزلت في المشركين فمن أخذ منهم قبل القدرة عليه لم يمنعه ذلك أن يقام عليه الحد الذي أصابه وهو قول ابن عباس وعكرمة والحسن ، وقول بأنها نزلت فيمن خرج من المسلمين يقطع السبيل ويسعى في الأرض بالفساد وهو قول مالك والشافعي وأبى ثور وأصحاب الرأي . وقال الواحدي من أصحابنا في أسباب النزول : أخبرنا نصر بن عبيد الله المخلد حدثنا أبو عمرو بن نجيذ أخبرنا

مسلم حدثنا عبد الرحمن بن حماد حدثنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس : « أن رهطاً من عكل وعزينة أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله أنا كنا أهل ضرع ولم نكن أهل ريف فاستوخمنا المدينة فأمر لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بنذود وراعى وأمرهم أن يخرجوا فيها فيشربوا من ألبائها وأبوالها فلما صحوا وكانوا يناحيه الحرة قتلوا راعى رسول الله صلى الله عليه وسلم واستاقوا النذود. فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم في آثارهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم فتركوا في البجرة حتى ماتوا على حالهم » وقال قتادة : ذكر لنا أن هذه الآية نزلت فيهم وقرأ : إنما جزاء الذين الآفة » • رواه مسلم •

أما اللغات فالنفي التنحية وهو من باب ضرب ونصر فقام ينفيه وينفوه فنفا هو وانتفى فهو يلزم ويتعدى والمعنى في الآية الطرد والابعاد أو الحبس •

أما الأحكام فحكم قطاع الطريق إذا أخذوا المال وقتلوا أو أخذوا المال ولم يقتلوا أو قتلوا ولم يأخذوا المال من المصر أو البلد حكمهم إذا فعلوا ذلك في الصحراء وبه قال الأوزاعي والميث وأبو ثور وأبو يوسف • وقال مالك : قطاع الطريق الذين تتعلق بهم هذه الأحكام هو أن يفعلوا ذلك على ثلاثة أميال من المصر فصاعداً فإن فعلوا ذلك على أقل من ثلاثة أميال أو كانوا في المصر لم تتعلق بهم هذه الأحكام • وقال أبو حنيفة : لا تتعلق بهم هذه الأحكام إلا إذا كانوا في البرية فأما إذا كانوا في مصر أو قرية أو بين قريتين متقاربتين فلا تتعلق بهم هذه الأحكام • دليلنا قوله تعالى : « إنما جزاء الذين يحاربون الله » (١) الآية ولم يفرق بين أن يكون في الصحراء أو في المصر ، ولأنه إذا وجبت عليهم هذه الأحكام إذا فعلوا ذلك وهو موضع الخوف فلأن يجب عليهم إذا فعلوا ذلك في المصر وهو موضع الأمن أولى •

إذا ثبت هذا فإنما تتعلق بهم هذه الأحكام في المصر إذا كان قوم

(١) الآية ٣٣ من سورة المائدة •

عدهم يسير في قرية فاجتمع قوم من قطاع الطريق وشهروا السلاح وغلّبوا أهل القرية ولم يتمكنوا من دفعهم ، فأخذوا منهم المال وقتلوا أو قملوا أحدهما ، وكذلك إذا غلبوا على طريق من المصر ، فأما إذا استطاع أهل القرية منهم فلم يمتنعهم فلا يتعلق بهم هذه الأحكام . قال المسعودي : وإن اجتمع عدد يسير في المواضع المتقطعة فأخذوا المال وقتلوا أو خرج الواحد والاثنان والثلاثة على آخر القافلة واستلبوا منهم شيئا أو اعترضوهم بغير سلاح لم يكن حكمهم حكم قطاع الطريق لأنهم غير ممتنعين ولا قاهرين لمن يقصدونه فهم كالمختلسين . قال القفال : والمكابرون في الليل - وهو أن يهجم جماعة بالليل على بيت رجل بالمصاييح ويخوفونه بالقتل إن صاح أو استغاث - حكمهم حكم قطاع الطريق . وقال سائر أصحابنا ليسوا بقطاع الطريق لأنهم يرجعون إلى الخفية ولا يجاهرون ، بل يبادرون مخافة أن يتشاعر الناس بهم وإن خرج قطاع الطريق بالعصى والحجارة فهم محاربون ، وقال أبو حنيفة : ليسوا بمحاربين . دليلنا أن العصي والحجارة من جملة السلاح الذي يأتي على النفس فأشبهه الحديد .

فرع ولا يتعلق حكم قطع الطريق بأخذ المال إلا إذا كان المأخوذ نصابا ، فأما بدون النصاب فلا يتعلق به حكم قطع الطريق ، وخرج أبو علي بن خيران قولا آخر أنه لا يعتبر فيه النصاب كما لا يعتبر التكافؤ في القتل في المجاورة في أحد القولين . والأول أصح لقوله صلى الله عليه وسلم : «القطع في ربع دينار» ولم يفرق بين السرقة وبين قطع الطريق ، ولأننا لو لم نعتبر النصاب في قطع الطريق لأوجبنا تغليظين قطع الرجل ونسقوط اعتبار النصاب ، وهذا لا سبيل إليه ، ويعتبر فيه الحرز . فإن أخذ المال من غير حرز بأن أخذ مالا مضيعا لم يتعلق به حكم قاطع الطريق ولكن لا يعتبر أن يأخذ المال فيه على وجه الاستخفاء ، بل إذا أخذ النصاب من حرز مثله بالقهر والغلبة مع استتهار السلاح وإخافة السبيل يتعلق به حكم قاطع الطريق لأنه لا يمكن الاحتراز منه فوجب عليه القطع كالسارق . قال المسعودي : وسواء أخذ النصاب من مالك واحد أو ملك ، فأما في السرقة فإذا سرق ربع دينار من مالكين - فإن كان من حرز واحد - قطع ،

وان كان من حزين لم يقطع ، وسواء كان ربع الدينار الذى فى الحزين ملك واحد أو ملك جماعة فانه لا يوجب القطع • ولو أخذ فى قطع الطريق ثلث دينار وكان معه رداء وأخذ سدس دينار قطع الذى أخذ الثلث من دون الذى أخذ السدس • وإذا قطع قاطع الطريق على الواحد أو الجماعة تعلق به حكم قطع الطريق إذا كان قاهرا لهم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب ما ذكرناه من الحد الا على من باشر القتل أو أخذ المال فاما من حضر ردعا لهم أو عينا فلا يلزمه الحد لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، وزنا بعد احصان ، أو قتل نفس بغير حق » ويعزر لانه اعان على معصية فعزر وان قتل بعضهم وأخذ بعضهم المال وجب على من قتل القتل وعلى من أخذ المال القطع لأن كل واحد منهم انفرد بسبب حد فاخص بهده •

فصل إذا قطع قاطع الطريق اليد اليسرى من رجل وأخذ المال قدم قطع القصاص سواء تقدم على أخذ المال أو تأخر ، لأن حق الأدمى أكد ، فإذا انعمل موضع القصاص قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى لأخذ المال ، ولا يوالى بينهما لأنهما عقوبتان مختلفتان فلا تجوز الموالاة بينهما ، وان قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى وأخذ المال وقلنا : ان القصاص يتحكم نظرت - فإن تقدم أخذ المال سقط القطع الواجب بسببه لأنه يجب تقديم القصاص عليه لتأكد حق الأدمى ، وإذا قطع للأدمى زال ما تعلق الوجوب به لأخذ المال فسقط وان تقدمت الجناية لم يسقط الحد لأخذ المال فتقطع يده اليسرى ورجله اليمنى لأنه استحق بالجناية فيصير كمن أخذ المال وليس له يد يمنى ولا رجل يسرى فتعلق باليد اليسرى والرجل اليمنى •

الشرح الحديث مضى تخريجه فى الجنائيات •

أما اللغات فقولہ (ردءا) أى معينا وناصرا يشد عضده وردأته وأردأته على عدوه أعتته وترادأوا تعاونوا ويقول : ترادأوا ولا تدارأوا • وفى التنزيل « ردءا يصدقنى » •

أما الأحكام فانه لا يجب حد القطع الا على من باشر أخذ المال والقتل أما من حضر فكثر وهيب وكان ردءا لهم أو طليعة فلا يجب عليه قتل ولا قطع ، وإنما يعزر ويحبس . وقال أبو حنيفة : يجب على المكثر والمهيب وهو الردء ما يجب على من أعانه من القطع والقتل . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرئ مسلم الا بإحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، وزنا بعد احصان وقتل نفس بغير نفس » وهذا لم يفعل أحد هذه الأشياء الثلاثة فلم يعز قتله ، ولأنه حد يجب بارتكابه معصية فلم يجب على المعين كما لو شدد رجل امرأة لآخر حتى زنى بها . وان كان في قطاع الطريق امرأة فأخذت المال أو قتلت وجب عليها حد قطاع الطريق . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليها ولا على من كان ردءا لها . دليلنا أن من لزمه الحد في السرقة لزمه حكم قطاع الطريق في قطع الطريق كالرجل . وان كان قطاع الطريق جماعة وأخذوا المال اعتبر أن يكون قدر ما أخذ كل واحد منهم يبلغ نصابا فإن كان فيهم صبي فانه يجب على شريكه في أخذ المال القطع اذا بلغ حصته نصابا ، وهل يجب على شريكه في القتل ؟ فيه قولان بناء على القولين في عمد الصبي هل هو عمد أو خطأ ؟

فرع واذا أخذ المحارب المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى من مفصل الكوع ورجله اليسرى من مفصل القدم لقوله تعالى : « أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف » وهو قول ابن عباس ولا مخالف له ، ولأن المحارب يساوى السارق في أخذ المال على وجه لا يمكنه الاحتراز منه فساواه في قطع اليد . وزاد عليه في شهر السلاح وخافة السبيل فقلط عليه بقطع الرجل . واذا قطعت يده اليمنى فانها تحسم بالنار ثم تقطع رجله اليسرى وتحسم بالنار في مكان واحد لأنها حد واحد . فان لم يكن له الا احدهما قطعت لا غير ، وان لم يكن له واحدة منهما قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى وقد فقد ما يتعلق به القطع ابتداء فانتقل الى ما بعدهما كما لو سرق ولا يمين له . فان أخذ المال وليس له الا كف يده اليمنى وقدم رجله اليسرى أو ليس على أحدهما أنملة من الأصابع هل يقطعان أو ينتقل الى اليد اليسرى والرجل اليمنى ؟ فيه وجهان كما قلنا فيه اذا سرق وليس له الا كف اليد اليمنى لا أنملة عليها .

فرع وان قتل المحارب ولم يأخذ المال وجب قتله قودا لولى
المقتول ، ويتحتم قتله لحق الله تعالى فلا يجوز للإمام تركه ، فوجوب القتل
عندنا لحق الآدمي وانحتماه حق لله تعالى . وقال بعضهم : لا يتحتم القتل
بل ان شاء الولي قتل وان شاء عفا عنه كالقتل في غير المحاربة . دليلنا قوله
تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية فعين القتل فمن
قال : انه على التخيير خالف ظاهر الآية ، ولأن الله تعالى ذكر القتل ها هنا
وأطلقه ولم يصفه الى ولي القتل فلو كان ذلك الى اختيار ولي القتل
لأضافه اليه كما أضاف القتل اليه في غير المحاربة بقوله تعالى : « ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ^(١) » فعلم أن المخاطب بالقتل في المحاربة
هم الأئمة دون الأولياء ، فروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال :
(نزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم أن من قتل ولم يأخذ المال قتل)
والحد لا يكون الا حتما ولا مخالف له من الصحابة ولأن ما أوجب عقوبة
في غير المحاربة تغلظت العقوبة فيه بالمحاربة كأخذ المال ، وان قتل أحد
المحاربة من لا يكافئه فهل يجب قتله به ؟ قولان مضى ذكرهما في الجنايات
الصحيح لا يجب . هذا بقل أصحابنا العراقيين . وقال أصحابنا
الخراسانيون : هل القتل في المحاربة حق للآدمي أو حق لله تعالى ؟ فيه
قولان أحدهما بأنه حق لله تعالى لا حق للآدمي فيه ، اذ لو كان حقا للآدمي
لسقط بعفوه . والثاني : أنه حق للآدمي لأن القصاص في غير المحاربة حق
للآدمي فلان يكون له في المحاربة أولى ، الا أن انحتم القتل وجب تغليظا
عليه لقطع الطريق ولهذين القولين فوائد (منها) اذا قتل في المحاربة من
لا يكافئه - فان قلنا : انه حق لله تعالى - قتل به ، وان قلنا : انه حق للآدمي
لم يقتل به . (الثانية) اذا قتل المحارب جماعة - فان قلنا : انه حق لله تعالى
- قتل جميعهم ولا شيء للأولياء ، لأن الحدود تتداخل . وان قلنا : ان
القتل حق للآدمي قتل بأولهم ووجب للباقيين الدية في ماله . (الثالثة) اذا
عفا ولي الدم عن القاتل - فان قلنا : ان القتل حق لله تعالى - كان كما
لو لم يعف فيقتل ولا شيء لولى المقتول ، وان قلنا : انه حق للآدمي سقط

(١) الآية ٣٣ من سورة الاسراء .

بغفوه ما كان حقاً له وهو قتله قصاصاً ، ووجب له الذية في ماله الا أن المحارب يقتل لله تعالى كما لو كان عليه قصاص وقتل ردة وغنا ولى القصاص بذلك فانه يقتل للردة •

فرع وان قتل قاطع الطريق رجلاً خطأ أو أخافه عمداً أو خطأ فانه لا يجب عليه القصاص بذلك قولاً واحداً ، لأن هذه الجنايات لا يجب بها القصاص في غير المحاربة فلم يجب بها في المحاربة ، وان قطع يده من المفصل أو جرحه جراحة يثبت بها القصاص وجب عليه القصاص وهل يتحتم ؟ فيه قولان : أحدهما : يتحتم ، لأن ما أوجب العقوبة في غير المحاربة يغلظ في المحاربة يتحتم القود كالنفس • والثاني : لا يتحتم لأن الله تعالى ذكر حدود المحاربة ، وهي القتل وقطع اليد والرجل من خلاف والصلب ، فدل على أن ذلك جميع حدود المحاربة ، فلو كان الختام القصاص فيما دون النفس من حدود المحاربة لذكره كما ذكر غيره • هذا نقل أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : انه كانت الجناية في المحاربة فيما دون النفس مما يجب جداً في غير المحاربة فانحتم القول فيها بالمحاربة كالنفس • وان كانت الجناية فيما دون النفس لا تجب حداً في غير المحاربة كالموضحة وقطع الأذن وما أشبههما فهل يتحتم القصاص بها في المحاربة ؟ فيه وجهان ، لأن ذلك لا يجب حداً في الشرع •

فرع اذا أخذ المحارب المال وقتل فقد ذكرنا أنه يقتل ويصلب ، وخرج أبو الطيب بن سلمة قولاً آخر أنه تقطع يده ورجله ثم يقتل ثم يصلب • وحكى ابن القاص في التلخيص عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال : يصلب قبل القتل ثلاثاً ثم ينزل ويقتل • ومن أصحابنا من قال : لا يقتل بل يصلب حياً حتى يموت جوعاً وعطشاً ، لأن الصلب يراد للزجر ولا ينزجر بصلبه بعد موته • وقال أبو يوسف : يصلب حياً ثلاثاً فان مات والا قتل وهو مصلوب والمذهب الأول وما حكاه ابن القاص لا يعرف للشافعي رحمه الله لأن كل معصية توجب عقوبة في غير المحاربة غلظت تلك العقوبة في المحاربة تغليظاً واحداً كما قلنا فيه اذا أخذ المال ولم يقتل فانه تقطع يده ورجله ، فكذلك اذا أخذ المال وقتل فانه يغلظ بالقتل والصلب •

وقول أبي الطيب : انه يقطع ثم يقتل لا يصح لأن القتل يحصل به من النكال أكثر من القطع . وقول من قال : يصلب حيا حتى يموت باطل أيضا ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تعذيب الحيوان وهذا حيوان وقال صلى الله عليه وسلم : « اذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » وقوله : ان الصلب يراد لجزءه غير صحيح ، انما يراد لجزءه غيره وذلك يحصل بصلبه بعد موته .

إذا ثبت هذا فانه يصلب بعد موته قال الشافعي رضي الله عنه : فانه يصلب على خشبة ثلاثة أيام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين ، لأنه مسلم قتل بحق فهو كالمقتول في القصاص . قال الماسرجسي انما نص الشافعي رحمه الله على صلبه ثلاثة أيام في البلاد الباردة أو البلاد المعتدلة ، فأما في البلاد الحارة فانه اذا خيف تغييره قبل الثلاث فانه يحنط ليتمكن غسله وتكفينه . وقال أبو علي ابن أبي هريرة : يصلب حتى يسيل صديده ولا يحنط أبدا : وليس بشيء لأن هذا يؤدي الى ابطال وجوب غسله تكفينه ودفنه . هذا نقل أصحابنا المراقين وقال الخراسانيون : يصلب ثلاثة وهل ينزل بعد الثلاث ان لم يسيل صديده ؟ فيه قولان أحدهما : لا ينزل حتى يسيل لأن الصلب انما سمي صلبا لسيلان صلب المصلوب وهو الودك ، فما لم يتغير لا يذوب صديده . والثاني : ينزل بعد الثلاث لئلا يتغير فيتأذى به الناس ، فاذا قلنا بهذا فخيف تغييره قبل الثلاث فهل ينزل ، فيه وجهان أحدهما : لا ينزل لأن التنكيل لا يحصل بدون الثلاث حتى لا يتغير على الصليب فاذا خيف ذلك قبل الثلاث أنزل . وإن مات قبل أنه يقتل فهل يجب صلبه بعد موته ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحق أحدهما وهو قول الشيخ أبي حامد : أنه لا يصلب لأن الصلب صفة للقتل وتابع له وقد سقط القتل بالموت فسقط الصلب . والثاني وهو قول القاضي أبي الطيب : أنه يصلب بعد موته لأنهما حقان فاذا تعذر أحدهما وجب الآخر .

مسألة اذا لزمه قتل في المحاربة وقصاص فيما دون النفس في غير المحاربة فانه عفا من وجب له القصاص فيما دون النفس في المحاربة

وقتل في المحاربة فانه يقتص منه فيما دون النفس ، ويقتل في غير المحاربة .
وقال أبو حنيفة : يدخل الجرح في القتل . دليلنا أنها حقان . مقصودان
لأدميين فلم يتداخلا كما لو جنى في غير المحاربة . وان قطع الرجل اليسرى
واليد اليمنى في غير المحاربة وأخذ المال في المحاربة ولم يقتل فمن قطعت
يده ورجله بالخيار بين أن يعفو عنه وبين أن يقتص ، فان عفا عنه قطعت
يده اليمنى ورجله اليسرى لأخذ المال في المحاربة ، وان اختار القصاص قدم
القصاص على القطع في المحاربة سواء تقدم أخذ المال أو الجناية لأن حق
الآدمى أكد ، فاذا اقتص منه لم يقطع للمحاربة حتى يبرأ من قطع القصاص
لأنهما حقان يجبان بستان مختلفتين .

وان قطع اليد اليسرى والرجل اليمنى من رجل في المحاربة وأخذ المال
في المحاربة ولم يقتل - فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم
في المحاربة وان عفا عن القصاص قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى لأخذ
المال في المحاربة وان اختار القصاص - أو قلنا : انه يتحتم - قدم القطع
في القصاص لليد اليسرى والرجل اليمنى على القطع في المحاربة ، سواء
تقدمت الجناية أو أخذ المال ، لأن حق الآدمى أكد ولكن لا يقطع
للمحاربة ، وان اختار القصاص قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى للقصاص
وسقط القطع للمحاربة ، لأن العضو الذي تعلق به القطع قد فات ، فان
قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى من رجل في المحاربة وأخذ المال في المحاربة
ولم يقتل - فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم في المحاربة
- فهو كما لو قطعها في غير المحاربة ، وأخذ المال في المحاربة ، ولم يقتل -
فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم في المحاربة ، فهو كما
لو قطعها في غير المحاربة ، وقد مضى . وان قلنا يتحتم قطع يده اليمنى
ورجله اليسرى للقصاص وسقط القطع للمحاربة ، لأن القصاص حق آدمى
والقطع في المحاربة حق لله تعالى فقدم حق الآدمى عليه . هكذا ذكر الشيخ
أبو حامد وابن الصباغ . وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب أنه اذا
قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى في المحاربة ، وأخذ المال ولم يقتل -
وقلنا : يتحتم القصاص فيما دون النفس في المحاربة - نظرت فان تقدم أخذ

المال يسقط قطع المحاربة لما مضى ، وإن تقدمت الجناية لم يسقط القطع للمحاربة بل تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى ، لأن اليد اليمنى والرجل اليسرى استحقا بالجناية قبل أخذ المال فيصير كمن أخذ المال في المحاربة وليس له يمين ولا رجل يسرى فتعلق قطع المحاربة في اليد اليسرى والرجل اليمنى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن تاب قاطع الطريق بعد القدرة عليه لم يسقط عنه شيء مما وجب عليه من حد المحاربة لقوله عز وجل : « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » فشرط في العفو عنهم أن تكون التوبة قبل القدرة عليهم فدل على أنهم إذا تابوا بعد القدرة لم يسقط عنهم ، وإن تاب قبل القدرة عليه سقط عنه ما يختص بالمحاربة وهو احتتام القتل والصلب وقطع الرجل للآفة ، وهل يسقط قطع اليد ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة أنه يسقط لأنه قطع عضو وجب يأخذ المال في المحاربة فسقط بالتوبة قبل القدرة كقطع الرجل (والثاني) وهو قول أبي إسحق أنه لا يسقط لأنه قطع يد لأخذ المال فلم يسقط بالتوبة قبل القدرة كقطع السرقة .

فصل فاما الحد الذي لا يختص بالمحاربة ينظر فيه . فإن كان للآدمي وهو حد القذف - لم يسقط بالتوبة لأنه حق للآدمي فلم يسقط بالتوبة كالقصاص ، وإن كان لله عز وجل وهو حد الزنا واللواط والسرقة وشرب الخمر . ففيه قولان (أحدهما) أنه لا يسقط بالتوبة لأنه حد لا يختص بالمحاربة فلم يسقط بالتوبة كحد القذف (والثاني) أنه يسقط وهو الصحيح والدليل عليه قوله عز وجل في الزنا : « فإن تابا وأصلحا فأعرضوا » فإن الله كان توابا رحيمًا » وقوله تعالى في السرقة : « فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم » وقوله صلى الله عليه وسلم : « التوبة تجب ما قبلها » ولأنه حد خالص لله تعالى فسقط بالتوبة كحد قاطع الطريق ، فإن قلنا : أنها تسقط نظرت فإن كانت وجبت في غير المحاربة لم تسقط بالتوبة حتى يقترب بها الإصلاح في زمان يوثق بتوبته لقوله تعالى : « فإن تابا وأصلحا فأعرضوا » ولقوله تعالى : « فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه » فعلق العفو بالتوبة والإصلاح ولأنه قد يظهر التوبة للتقية فلا يعلم صحتها حتى يقترب بها الإصلاح في زمان يوثق فيه

بتوبته ، وإن وجبت عليه الحدود في المحاربة سقطت باظهار التوبة والدخول في الطاعة ، لأنه خارج من يد الامام ممتنع عليه ، فاذا اظهر التوبة لم تحمل نوبته على التقية .

الشرح . قد مضى في أول الباب قول مالك والشافعي بأن الآية « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » ^(١) الخ نزلت فيمن خرج من المسلمين يقطع السبيل ويسعى في الأرض بالفساد وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي وابن المنذر قال أبو ثور : والدليل على أن هذه الآية نزلت في غير أهل الشرك قوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » وقد أجمعوا على أن أهل الشرك اذا وقعوا في أيدينا فأسلموا أن دماءهم تحرم فدل ذلك على أن هذه الآية نزلت في أهل الاسلام وحكى ابن جرير أن بعض أهل العلم يرى أن هذه الآية نسخت فعمل النبي صلى الله عليه وسلم في العريين فوقف الأمر على هذه الحدود ، وروى محمد بن سيرين قال : كان هذا قبل أن تنزل الحدود قال القرطبي : يعنى حديث أنس ذكره أبو داود ، وقال قوم منهم الليث بن سعد : ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم بوفد عرينه نسخ اذ لا يجوز التمثيل بالمرتد . قال أبو الزناد : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قطع الذين سرقوا لقاحه وسمل أعينهم بالنار عاتبه الله عز وجل في ذلك فأنزل تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا » الآية أخرجه أبو داود قال أبو الزناد : فلما وعظ ونهى عن المثلة لم يعد ، وحكى عن جماعة أن هذه الآية ليست بنسخة لذلك الفعل ، لا سيما وقد ثبت في صحيح مسلم وسنن النسائي وغيرهما قال : انما سمل النبي صلى الله عليه وسلم أعين أولئك لأنهم سلموا أعين الرعاة فكان هذا قصاصا وهذه الآية في المحارب المؤمن . قال القرطبي : وهذا قول حسن ، وهو معنى ما ذهب اليه مالك والشافعي ، ولذلك قال الله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » ومعلوم أن الكفار لا تختلف أحكامهم في زوال العقوبة عنهم بالتوبة بعد القدرة كما تسقط قبل القدرة ، والمرتد يستحق القتل بنفس الردة - دون المحاربة - ولا ينقى ولا تقطع يده ولا رجله ولا يخلى سبيله بل يقتل ان لم يسلم ،

(١) الآية ٢٣ من سورة المائدة .

ولا يصلب أيضا . فدل على أن ما اشتملت عليه الآية ما عني به المرتد ، وقال تعالى في حق الكفار : « قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » وقال في المحاربين « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » وهذا بين . وعلى هذا فلا اشكال ولا لوم ولا عتاب اذ هو مقتضى الكتاب قال تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » فمثلوا فمثل بهم . أما الآيتان الأخريان فقد مضى الكلام عليهما في حد الزنى وفي حد السرقة ، وقال القسطلاني عن صاحب فتوح الغيب عما سبق من التخيير بأنه غير ممكن لأن الجزاء على حسب الجناية ويزاد بزيادتها وينقص بنقصانها . قال تعالى : « وجزاء سيئة سيئة مثلها » فيبعد أن يقال عند غلط الجناية يعاقب بأخف الأنواع وعند خفتها بأغلظها وذلك أن المحاربة تتفاوت أنواعها في أجزية متفاوتة في معنى التشديد والعلظة فوقع الاستثناء بتلك المقدمة عن بيان تقسيم الأجزية على أنواع الجناية نصا وهذا التقسيم يرجع إلى أصل عندهم وهو أن الجملة اذا قوبلت بالجملة ينقسم البعض على البعض .

اما اللغات فان الصلب السيلان من الصديد والودك قال الشاعر :

جريمة ناهض في رأس نيق ترى لعظام ما جمعت صليبا

ثم أطلق على المقتول الذي يربط على خشبة حتى يسيل صليبه : صليب ومصلوب وسمى الفعل صلبا ، وأصل التوبة الرجوع والجب القطع وقيل لمقطوع الذكر مجبوب هكذا أفاده ابن بطال الركبي .

اما الأحكام فانه اذا تاب قاطع الطريق نظرت - فان تاب بعد قدرة الامام عليه - لم يسقط عنه شيء مما وجب عليه من حد المحاربة لقوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » فشرط في الغفران وفي سقوط أحكام المحاربة عنهم أن تكون التوبة قبل القدرة عليهم ، فدل على أنها اذا كانت بعد القدرة عليهم لم يؤثر ذلك ، ولأن المحارب اذا وقع في قبضة الامام وجب عليه اقامة الحد عليه ، فاذا تاب في هذه الحال فالظاهر أنه تاب للتقية من اقامة الحد عليه فلم

يسقط وأما إذا تاب قبل القدرة عليه فإنه تسقط عنه الحدود التي يختص وجوبها بالمحاربة قولاً واحداً وهي قطع الرجل وانحتام القتل عليه والصلب لقوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » ولا تسقط حقوق الأديمين وهو حد القذف وضمان المال والتقصاص بالتوبة بحال سواء كان محارباً أو غير محارب ، وأما الحدود التي يجب لحق الله تعالى ولا يختص وجوبها بالمحاربة كحد الزنا واللواط وحد الخمر والسرقة فهل يسقط بالتوبة عن المحارب وغير المحارب ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يسقط بالتوبة وبه قال أبو حنيفة لقوله تعالى : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » ولم يفرق بين أن يتوب وبين ألا يتوب وكذلك السارق وشارب الخمر لأن هذه حدود لا تختص بالمحاربة فلم تسقط بالتوبة كحد القذف (والثاني) تسقط بالتوبة لقوله تعالى : « الا الذين تابوا » الآية فأخبر أن المحارب إذا تاب قبل القدرة عليه غفر له جميع ما كان منه ، وقال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - الى قوله - فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم » فأخبر بأنه يغفر له إذا تاب وأصلح ، وقال في الزنا : « فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنها » الآية ، وفي الحديث (التوبة تجب ما قبلها) وقد مضى في غير موضع ، وقد ثبت أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « اني أصبت حدا فأقمه على فقال : أليس توضحأت فصليت ؟ فقال : بلى فقال « لا حد عليك » والظاهر أنه انما سقط عنه الحد بصلاح العمل ، ولأنه حد خالص لله تعالى فسقط بالتوبة كالحد الذي يختص بالمحاربة . فان قلنا بهذا فان كانت هذه الحدود وجب عليه في حال المحاربة سقطت عنه بالتوبة ولا يشترط عليه في سقوط الحد مع التوبة اصلاح العمل ، والفرق بينهما أن المحارب مظهر للمعاصي ، فاذا تاب فالظاهر من حاله أنه تاب تقية ، فلم يحكم بصحة توبته حتى يقترب بها اصلاح العمل ، ويشترط اصلاحه للعمل مدة تؤثر بتوبته فيها ، وانما قطع اليد لأخذ المال في المحاربة فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو اسحق : لا يختص بالمحاربة لأنه يجب لأخذ نصاب فهو كالقطع في السرقة ، وقال أبو علي ابن أبي هريرة وأبو علي الطبري يختص بالمحاربة لقوله تعالى :

« انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية • فعلق قطع اليد والرجل معا بالمحاربة فدل على أنهما يختصان معا بالمحاربة ولأنه يجب لأخذ المال مجاهدة والقطع في السرقة يجب لأخذ المال من حرزه على وجه الاستخفاء فكنا مختلفين ، فعلى قول أبى اسحاق اذا تاب قاطع الطريق قبل القدرة عليه هل يسقط عنه قطع اليد ؟ على القولين ، وعلى قول أبى على يسقط بالتوبة قبل القدرة عليه قولاً واحداً • هذا قول أصحابنا العراقيين ، وقال المسعودي : اذا تاب قاطع الطريق قبل الظفر به فالصحيح أن ما كان حقاً لله تعالى مثل الم قطع ونحوه فإنه يسقط ، وما كان حقاً للدمى كانهتمام القصاص لا يسقط ، وقيل : يسقط القصاص أيضاً وليس بشيء •

وان تاب بعد الظفر به ففيه قولان : (أحدهما) حكمه حكم ما لو مات قبل الظفر ، لأن ما يسقط بتوبة أو غيرها فلا فرق قبل الظفر به أو بعد الظفر به كسقوط قطع السرقة الواجب بالاقرار وعكسه القصاص (والثاني) لا يسقط لقوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » قال : وعلى هذا خرج أصحابنا وجهين في حد الزنا والشرب هل يسقط بالتوبة ؟ والله تعالى أعلم •

شدة العقاب

شرع الله تعالى الحدود فراعى فيها شدة العقاب ، فقطع اليد في السرقة عقوبة غليظة تقشعر لها القلوب ، وقد اتخذ مرضى القلوب والعقول من غلظتها سبيلاً لردّها ، ورجم الزاني أغلظ عقوبة إنسانية ، وكذلك القتل والتصليب في حد قطع الطريق ، والقتل في الرذة • واذا انتقلنا الى الجلد نجده في ذاته شديداً ، وقد توقع النص القرآني أن تثار الرأفة ودواعيها في الذين يشاهدون العقاب ولذا قال تعالى : (ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين) •

ولماذا كانت عقوبات الحدود شديدة لا تقبل الهوادة ، خصوصاً أنها

مقدرة تقديرا لا يقبل النقص ولا الزيادة الا اذا ضحبت ذلك جريمة أخرى .

وقد ذكر القرآن في بعض الحدود حكمة ذلك ، وهو المنع والزجر فهي زاجرة للمرتكب وممانعة لغيره ، وقد ذكر سبحانه الحكمة في أغلب العقوبات مظهرا ، فقال تعالى : (السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم) والنكال معناه المنع ، فكانت العقوبة منعا للغير من الارتكاب وقد جاء في مفردات الراغب الأصفهاني في تفسير معنى كلمة نكال : (يقال : نكل عن الشيء ضعف وعجز ، ونكلته قيده ، والنكل قيد الدابة ، وخديعة اللجام لكونهما مانعين ، والجمع الأنكال قال تعالى : (ان لدينا أنكالا وجحيما) ونكلب به اذا فعلت ما ينكل به غيره أى يمنع غيره من أن يفعل فعله قال تعالى : (فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها) وقال سبحانه (جزاء بما كسبا نكالا من الله) .

وان التحليل القوي يفيد أن معنى قوله تعالى : (جزاء بما كسبا نكالا من الله) أن هذا العقاب فيه جزاء كفاء للجريمة ، وفيه منع لغير المرتكب عن أن يرتكب ولنقف قليلا في شرح هذين المعنيين ، وانهما لمتحققان في كل حد من حدود الله تعالى التي أقامها منعا للفساد ، وجاء التقدير بنص قرآني نازل من عند الله أو بحديث نبوي بوحى من الله (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى علمه شديد القوى ذو مرة فاستوى) .

وان المنع عن ارتكاب مثل هذه الجريمة بتلك العقوبة الشديدة أو بعبارة عامة المنع من ارتكاب جرائم الحدود بعقوباتها القوية متحقق في الحدود جميعا .

ان هذه الجرائم الخطيرة تفسد المجتمع ، فالسرقة فيها ضياع للمال ، وهو عصب النظام الاجتماعى وفيها ضياع مصلحة قرر الاسلام حفظها ، واعتبرها أصلا من أصول الشرع ، والردة فيها اعتداء على الدين الذى هو قوام الحياة الانسانية وبه يتحقق المعنى الانسانى الكامل ، والزنا فيه اعتداء على النسل وترك أمر الزنا فرطا يؤدي الى اضعاف النسل عددا وسلامة وخلفا وائتلافا مع الجماعة .

وترك الناس يفسدون عقولهم بالخمر يؤدي الى اضعاف قوى الاتساج في الأمة ، ويجعل طائفة منها كلا على غيرها ، ومصدر ايداء لها واعتداء على الجماعة فيها .

أما قطع الطريق فانه خروج على كل نظام ، واستباحة للحرمات ، وتوهين بشأن الدولة ، وبذلك يكون الآمنون تحت سيطرة المفسدين ، فيفسد كل نظام وتضطرب الأمور ، وتنحل الوحدة الجامعة .

فكان لابد من حماية المجتمع من كل هذه الشرور موضع تلك العقوبة الزاجرة للمرتكبين ، والممانعة من اثم الآثمين .

وكلما اشتد العقاب قوى المنع ، فاذا رأى الذين عندهم استعداد للسرقة يدا مقطوعة ترددوا في ارتكاب الجريمة ، وأرهبهم العقاب ، وجانبهم الارتكاب ويؤدي التردد الى الامتناع المطلق ، ومن رأى زانيا يجلد والناس شهود وحلقة العقاب قائمة لابد أن يخشى وقوعه تحت طائلة هذا العقاب العتيد ، المحضر المهيأ له ولأمثاله ، فلا يكون منه الفعل اذا كان ممن ارتكبت نفسه في الجرائم فلا منجاة له منها .

وكذلك أولئك الزنادقة الذين يتخذون الأديان هزوا ولعبا اذا رأوا زنديقا يؤخذ من ناصيته ، ويزج به في غيابات السجون أو يتوب توبة تقذه ، فانهم يترددون في الاسترسال في طريقتهم للعبث بالأديان والسعي بين الناس بالضللال والاضلال ، ولقد ذكرنا أن الفقهاء أجمعوا على أن الزنادقة الذين اشتهروا بالزندقة وافساد عقائد الناس لا يستتابون حتى لا يمكنوا من فرصة الافساد .

جرائم الحدود ثلاثة اقسام

(القسم الأول) على فيه تحد للنظام وانتقاض عليه ولذلك سمو محاربين لله ولرسوله ، أى للنظام الذى قرره الشرع والاسلام في القرآن الكريم وفي الحديث النبوى الشريف .

هؤلاء الذين يتحدون النظام العام يجب أن يؤخذوا من نواصيهم ليحملوا حملا على النظام ، وكل تهاون معهم افساد لقانون الرحمة ، لأن الرحمة الاسلامية كما نوهنا عنها في مقدمة أبحاثنا هي الرحمة بالمجموع ، لا الرحمة بالآحاد ، فان ما يسمى رحمة بالنسبة للآثمين المفسدين هو القسوة على الجماعة ، ورحمة الكثرة من الجماعات أولى بالاعتبار ، وهي الجديرة بأن ترحم ، ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم (من لا يرحم لا يرحم) رواه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة والبخاري ومسلم عن جرير بن عبد الله البجلي .

وان منع هؤلاء من ارتكاب جرائمهم القاسية هو الحكمة وهو الرحمة العامة ولو كان المنع بارتكاب أشد العقاب .

(والقسم الثاني) على وليس فيه تحد للنظام ولكن فيه افساد للمظهر العام للمجتمع الاسلامي ، وفي ظهوره افساد للدين والأخلاق ، فأولئك الذين يقذفون المحصنات ويحرضون على الفسق ويعملون على أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا ، وقد شرحنا ذلك عند الكلام في حد القذف والنصوص الواردة فيه ، وان منعمهم تطهير للمجتمع من عناصر الشر ، ووضع حجرات مانعة من أن يسترسلوا في شرهم : ويهيموا في غيهم ، وذلك المنع لا يكون الا بعد القذف الزاجر المانع ، الذي هو نكال مانع للفساد والافساد والتعدي على سمعة المحصنات المؤمنات الغافلات .

ومثل هذا شرب المسكر ، والسير في الطرقات تنبث من فم الشارب مع رائحة الخمر ألفاظ تخدش الحياء والأخلاق ، وتجرح الصدور ، وتجرح الأذان بالآلفاظ الجارحة .

(والقسم الثالث) من جرائم الحدود ، جرائم تقع في سر ، ولا تقع في علن فالسرقة لا تقع الا في الخفاء والزنا لا يكون الا في كن من الظلام وان ضبط المرتكبين لهذه الأنواع من الجرائم ليس أمرا هينا لنا ، بل انها ليس من السهل كشفها ومعرفتها ، وان جرائم السرقات التي تكشف لا تعد

شيئا المذكورا بجوار الجرائم التي تقع ، ومثل ذلك الزنا ، فان ما يعرف منه بالاقرار أو البيئة لا يعد الا قليلا ضئيلا جدا بالنسبة لما يرتكب منه وراء الأستار وفي الظلمات •

ومن المقرر نفسيا واجتماعيا بالاستقراء والتبع أن الجرائم التي تخفى اذا ظهرت وجب تشديد العقاب لها ، لأن الذي يضبط فيها يكون قد ارتكب الكثير منها ، فيكون العقاب كفاء لما ارتكب في الظلام ، وليس كفاء لما ضبط به ، لأن ما ضبط به قليل بالنسبة لما ارتكب ، وتصوروا أن زائيا يزني فيراه أربعة عيانا ، أليس هذا دليلا على أنه أكثر من الارتكاب ، حتى وصل الى التبجح به ، والانتقال من طبيعته السرية الى حيث الكشف والاعلان وبذلك يكون العقاب على الاستمرار على غيه ، وعليته فسادا وانه للذي ارتكبه كثير بالنسبة لما ينزل به من عقاب •

ولقد قرر العلماء أن الجرائم الخفية لتشديد العقاب فيها فائدة نفسية فانه كلما كان العقاب شديدا كان الاضطراب النفسي عند الارتكاب أشد • اذ يستحضر المرتكب أو الذي بصدد الارتكاب في نفسه صورة العقاب فيتردد في الارتكاب ، وقد يمتنع فينجو ، وتنجو فريسته ، وقد يرتكب مع هذا الاضطراب فيسهل ضبطه •

وقد تكون صورة العقاب دافعة له لأن يحاول النجاة فيرتكب جريمة أخرى فيضبط بالجريمتين ، وكم جرائم تقع في سبيل تلك الجرائم الخفية ، فالزاني يقتل زوج الزنى بها ، أو يقتل أخاها أو جيرانها في سبيل بقاء جريبتة في طي الكتمان أو في سبيل تحقيقها ، فاذا شدد العقاب خاف من ويلاته ، واضطرب عند ارتكابه ، أو ارتكب جرائم أخرى لتسهيل الارتكاب أو لزالة ما يكون في سبيله من معوقات •

وقد ذكر النص الكريم في آية حد السرقة سبيل للتشديد في عقوبة السرقة وهما : ان العقوبة جزاء ، وثانيهما : أنها نكال • وقد فصلنا معنى النكال ، وبقي أن نشير اشارة موجزة موضحة لمعنى الجزاء ، وان كنا قد تعرضنا له من قبل في بيان الغايات من الحدود ، والثمرات التي تترتب عليها •

ان الجزاء معناه أن العقوبة مكافئة للجريمة ، وأنها مساوية لها ، وأنها تلاقية مع آثارها ، وإن لم تكن متلاقية مع ذاتها ، ومتساوية في الكم ومع كل سبب من أسباب العقوبة ، فالعقوبة ليست متساوية في ذات الشيء المسروق ، ولا متساوية في كل الأحوال مع الأضرار التي تنزل بالمسروق ، ولكنها مساوية للآثار المترتبة على الجريمة ، وقد أشرنا الى آثار السرقة من دعر عام يجعل الناس يكثرون من الحراس والمغاليق ، ومع ذلك ينامون غير مطمئنين في سربهم ودورهم ، بل هم في فزع دائم ولبال مستمر ، وإن ظهور لص قوى جرى في منطقة يجعل أهلها غير مطمئنين على مزارعهم ومواشيهم وأولادهم ، فهم يتوقعون كل شيء ، يتوقعون ضياع الأموال ، وخطف الأولاد ، فإذا قطعت يد ذلك المفزع فهي جزء لما ارتكب •

وكذلك الأمر في الزنا إذا تفشى في جماعة انهار فيها كل قائم ، واندمل كل مقوم من مقومات الأخلاق ، وما فشت هذه الجريمة في أمة الا كتب الله عليها الفناء في كيانها ، والضياع في أسرها والانحلال في أخلاقها ، وصارت قوما بورا ، ولذلك أنه ورد في بعض الآثار انه ما فشى الزنا في قوم الا ضرب الله عليهم الهوان والذل ، وأي ذل أقوى من ذلك الانحلال القومي ، وأن يصير كل امرئ عبدا لأهوائه وشهوته ، ولقد رأينا دولا تدكلك صرح قوميتها لشيوع تلك الجريمة فيها اذ جعلتهم كالقردة والخنازير •

ويتبع الزنا القذف والشرب ، فالأول يسهل الفاحشة ، والثاني مع أنه يذهب بالقوة يسهل كل جريمة •

وأما جريمة الحراة فكل عقوبة لها دونها ، والذين يذهب بهم فرط شفقتهم على الآثمين الى استكثار الصلب ، عليهم أن يفكروا في الذين ذهبوا فرائس لهذه الجريمة من الأبرياء ، وعليهم أن يعطفوا على البراء بذل أن يشفقوا على الآثمين ويعلموا أن حماية الآثمين تشجع على الاتم ، والعطف على الأبرياء فيه قطع لدابر الآثام والجرائم •

وهناك مقصد أسمى من كل ما سبق ، هو حماية الفضيلة الانسانية والأخلاق ، ان الاسلام ككل الأديان جاء لايجاد مجتمع فاضل تختفى فيه الرذائل ، وتظهر فيه الفضائل ، ولا يمكن أن تختفى الرذائل الا اذا كان ثمة زواج اجتماعية تحمي المجتمع وتنقى جوهره الطاهر من المآثم .

ان الاسلام لم يكن ديناً نظرياً يتجه الى الناحية السلبية ، بل هو دين وعمل وتنظيم ، يتجه الى الناحية الايجابية في كل شيء فلا يكتفى المؤمن في الاسلام بأن يقول اني لا أفعل الشر وأسعى الى الخير وحسبي ذلك ، بل أن تقول للمؤمن تجنب الشر وافعل الخير وأضع الشرور من أن تعم المجتمع وتطفو على سطحه ، والا كنت مسؤولاً عن غيرك ان لم تمنعه من الوقوع في الآثام ، وحث الآحاد على التواصي على الحق والصبر ، وأقام الدولة لتردغ العاصي بقوة السلطان وقد ورد في الأثر عن عثمان رضي الله عنه (يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن) فليس القرآن هو الذي يمنع نفوس الأشرار من غوايتهم ، ولكنه يهدي الضال ويرشد المائر . قال تعالى (فمن اهتدى فانما يهتدى لنفسه ، ومن ضل فانما يضل عليها) ولهذا المعنى العملي في فضيلة الاسلام كانت لها في أحكامه حمايتان :

(احدهما) دنيوية باقامة الحدود وسن العقوبات التعزيرية لمن ينحرف عن الجادة والسبيل المستقيم ، وتلك هي حدود الله ، وكأنت شدتها على مقدار شدة المنتهك لحمي الفضائل ، فمن هتك الأمراض وكشف ستره وظهر أمره كان عقابه بمقدار ذلك الظهور ، وبمقدار قوة الرذيلة في نفسه واحاطتها بقلبه ، ومن استتر فهو في ستر الله في الدنيا .

والحماية الثانية : هي العقوبة الأخروية ، وكل امرئ بما كسب رهين ، والله بكل شيء عليم ، فان نجا من العقاب في الدنيا لاستطاعته الفرار منه ناله عقاب الآخرة .

وان الذين يهولون من شأن عقوبات الحدود هم الذين يسهلون هذه الجرائم لأنهم يعتبرون ذلك من الحرية الشخصية ، واذا سهل الزنا سهل القذف به .

واذا كانت الجريمة تسير مرفوعة الرأس فإن القذف يكون أمرا هينا سائفا مقبولا ، ألم تر الصحف المأجنة تذكر العلاقات غير المشروعة بين الرجل والمرأة على أنها أمر ليس فيه نكر ، بل أحيانا على أنه أمر مستحسن ، وألم تر الى الصحف تذكر شرب الخمر على أنه لا جريمة فيه ، وهي أم الخبائث ، وما من شر الا سهلت ارتكابه ، وهكذا صار الناس وراء شهواتهم ، فاستصعبوا العقاب الزاجر ، واستباحوا في مجالسهم وأنديتهم تذاكر الفجور حتى لقد وجدنا تلك الصحف تستكثر على الدولة أن تحمي العذارى والأزواج من سماع كلمات الفجور ، وطلبوا إلغاء شرطة الآداب لأنها ترتكب أمرا اذا بتضييقها على العشاق ، والذين يرتكبون المعصية جهارا نهارا ، بل ان الاستهانة بالفضيلة وصلت الى دور القضاء ، فوجدنا بعض الشبان من رجال النيابة لا يجدون أمرا مستكرا في العرف والقانون تبادل القبلات الآثمة بين العاشقين في الطرقات ، ومن رحمة من ربك أن وقف في طريق ذلك التيار المنحرف رئيس النيابة التي يتبعها أولئك الشبان وأخذهم من نواصيهم وحملهم على نصرة الحق والخلق ، بل القانون اذ يعتبر ذلك أمرا فاضحا .

فاذا كان الذين يهولون في عقاب الحدود هم الذين يستبيحون اعلان المنكر من الأفعال فان هذا يكون دليلا على أنه وان كان شديدا حق لا ريب فيه ، وفيه صلاح وعلاج للفساد ، والله تعالى يتولى خلقه بحكمه العادل العذبي (لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد) .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد الخمر

الشرح الخمر محرم والأصل فيه الكتاب والسنة والاجماع والخمر المجمع على تحريمه هو عصير العنب اذا اشتد وقذف بالزبد .

أما الكتاب فقوله تعالى : « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم

كبير ومنافع للناس واثمها أكبر من ثمنها « فأخبر أن فيها منفعة واثما ،
والاثم أكبر من المنفعة وقوله تعالى : « انما الخمر والميسر والأنصاب
والأزلام - الى قوله - فهل أتمم منتهون » وفي هاتين الآيتين سبعة أدلة
١. - أن الله تعالى قرن بين الخمر والميسر والأنصاب والأزلام وقدمه عليها ،
وهذه الأشياء كلها محرمة فدل على تحريم الخمر . ٢ - أن الله تعالى سماها
رجسا والرجس اسم للشيء النجس وكل نجس حرام . ٣ - قوله تعالى :
(من عمل الشيطان) وما كان من عمل الشيطان فهو محرم . ٤ - قوله
تعالى : (فاجتنبوه) ولا يأمر الا باجتناب محرم . ٥ - قوله تعالى :
(لعلكم تفلحون) وضد افلاح الفساد . ٦ - قوله تعالى : (ويصدكم
عن ذكر الله وعن الصلاة) وما صد عن ذلك فهو محرم . ٧ - قوله تعالى :
(فهل أتمم منتهون) وهذا أبلغ كلمة في الزجر عن الشيء ، ويدل على تحريمه
من الكتاب أيضا قوله تعالى : (انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما
بطن والاثم والبغى) والاثم هو الخمر قال الشاعر :

شربت الائم حتى زال عقلى . كذلك الائم يذهب بالعقول

وقد استفاضت السنة بأدلة التحريم وكذلك الآثار روى النسائي عن
عثمان رضى الله عنه قال : « اجتنبوا الخمر فانها أم الخبائث انه كان رجل
ممن كان قبلكم تعبد فعلقته امرأة غوية فأرسلت اليه جاريتها فقالت له :
انا ندعوك للشهادة فانطلق مع جاريتها فطفت كلما دخل بابا أغلقته دونه
حتى أفضى الى امرأة رضية عندها غلام وباطية خمر فقالت : انى والله
ما دعوتك للشهادة ولكن دعوتك لتقع على أو تشرب من هذه الخمر كأسا
أو تقتل هذا الغلام قال : فاسقنى من هذه الخمر كأسا فسقته كأسا قال :
زيدونى فلم يرم - أى يبرح - حتى وقع عليها وقتل النفس ، فاجتنبوا
الخمر فانها والله لا يجتمع الايمان وادمان الخمر الا ليوشك أن يخرج
أحدهما صاحبه » وذكره ابن عبد البر فى الاستيعاب . روى مسلم عن
ابن عباس : « أن رجلا أهدي لرسول الله صلى الله عليه وسلم راوية خمر
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل علمت أن الله حرمها ؟ قال :
لا قال : فسار رجلا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : بم ساررت ؟

قال أمرته ببيعها فقال : أن الذي حرم شربها حرم بيعها قال : فتفتح المزادة حتى ذهب ما فيها .

وكان قيس بن عاصم المنقري شرابا لها في الجاهلية ثم حرمها على نفسه ، وكان سبب ذلك أنه غمز عكنة ابنته وهو ثمل وسب أبويه ورأى القمر فتكلم بشيء وأعطى الخمار كثيرا من ماله فلما أفاق أخبر بذلك فحرمها على نفسه وفيها يقول :

رأيت الخمر صالحة وفيها خصال تفسد الرجل الحليما
فلا والله أشربها صحيحا ولا أشقى بها أبدا سقيما
ولا أعطى بها ثمتا حياتي ولا أدعو بها الأمر العظيم

قال ابن عبد البر في الاستيعاب : وروى ابن الأعرابي عن المفضل الضبي أن هذه الأبيات لأبي مججن الثقفي قالها في تركه الخمر وهو القائل رضي الله عنه :

إذا مت فادفني إلى جنب كرمة تروى عظامي بعد موتي عروقها
ولا تدفني بالفلاة فأنى أخاف إذا ما مت أن لا أذوقها

وجلده عمر الحد عليها مرارا ونفاه إلى جزيرة في البحر فلبق بسعد بن أبي وقاص في القادسية فكتب إليه عمر أن يحبسه فحبسه ، وكان أحد الشجعان بهم . فلما كان من أمره في حرب القادسية من نصر الله للمسلمين على الفرس على يديه حيث كان لا يتوجه إلى جهة من جهات العدو إلا هزمها حتى اختلت صفوف الفرس فكر عليهم المسلمون واتصروا عليهم بفضل أبي مججن ، فقد أمر سعد أن لا يقيد وقال : لا نجلك على الخمر أبدا قال أبو مججن : وأنا والله لا أشربها أبدا ، فلم يشربها بعد ذلك وفي رواية قد كنت أشربها إذ يقام على الحد وأطهر منها وأما إذا بهرجتني فوالله لا أشربها أبدا وذكر الهيثم بن عدي أنه أخبره من رأى قبر أبي مججن بأذربيجان أو قال : في نهج جرجان وقد نبت عليها ثلاث أصول كرم ،

وقد طالت وأثمرت وهى معروشة على قبره ، ومكتوب على القبر : هذا قبر أبى محجن . قال : فجعلت أتعجب وأذكر قوله : اذا مت فادفنى الى جنب كرمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(كل شراب اسكر كثره حرم قليله وكثيره والدليل عليه قوله تعالى : « انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون » واسم الخمر يقع على كل مسكر والغليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنه (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : كل مسكر خمر وكل خمر حرام) وروى النعمان بن بشير رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ان من التمر لخمرا وان من البر لخمرا وان من الشعير لخمرا وان من الصل خمرا) وروى سعد رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (انهم عن ليل ما اسكر كثره) وروى ام المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم . (ما اسكر الفرق منه فله الكف منه حرام) .

الشرح قوله تعالى : (انما الخمر) الآية كانت الخمر لم تحرم بعد وانما نزل تحريمها سنة ثلاث بعد وقعة أحد وكاتب وقعة أحد في شوال سنة ثلاث وقد تدرج تحريمها على ما مضى في كتاب الصلاة ، وبقوله تعالى : (انما الخمر والميسر الى قوله تعالى : رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه) حرم الله تعالى الخمر أشد التحريم ، وقال بعض السلف : ما حرم الله شيئا أشد من الخمر ، وقال أبو ميسرة : نزلت بسبب عمر بن الخطاب فانه ذكر للنبي صلى الله عليه وسلم عيوب الخمر وما ينزل بالناس من أجلها ودعا الله في تحريمها وقال : اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافيا فنزلت هذه الآيات فقال عمر : اتتهينا اتتهينا ، وروى أبو داود عن ابن عباس قال : (يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى) و (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيها اثم كبير ومنافع للناس) نسختها التي في المائدة (انما الخمر والميسر والأنصاب) وفي صحيح مسلم عن سعد بن أبى وقاص : نزلت في آيات من القرآن وحكى قصة اجابته دعوة نجر من الأنصار أطعموه وسقوه خمرا وتلاحي معهم على فضل المهاجرين فضربه أحدهم بلحى جمل

ففرز أنه فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره فأنزل الله تعالى : (انما الخمر والميسر آية) .

أما حديث ابن عمر فقد أخرجه الشيخان وأحمد بلفظ (كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ، ومن شرب الخمر في الدنيا - فمات وهو يدمنها لم يتب - لم يشربها في الآخرة) وعند أحمد ولشيخين وأبي داود والنسائي وابن ماجه عن ابن عمر وعند أحمد والنسائي وابن ماجه عن أبي هريرة وعند ابن ماجه عن ابن مسعود بلفظ (كل مسكر حرام) وعند أبي داود عن ابن عباس بلفظ (كل مخمر خمر وكل مسكر حرام) وعند ابن ماجه من حديث معاوية مرفوعا (كل مسكر حرام على كل مؤمن) وعند أحمد ومسلم والنسائي عن جابر بلفظ : (كل مسكر حرام ، ان على الله عهدا لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال : عصارة أهل النار أو عرق أهل النار) وعند أبي داود والنسائي من حديث عائشة (كل مسكر حرام وما أسكر الفرق منه فله الكف منه حرام) .

أما حديث النعمان بن بشير رضى الله عنهما فقد رواه في السنن وأخرجه أحمد في مسنده من حديث ابن عمر بلفظ : (من الحنطة خمر ومن الشعير خمر ومن التمر خمر ومن الزبيب خمر ومن العسل خمر) وفي المسند أن عمر خطب على المنبر وقال : (الا ان الخمر قد حرمت ، وهى من خمسة : من العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير) وحديث عائشة مضى تخريجه آنفا .

اما اللغات فالخمر يطلق على عصير العنب المشتد اجماعا على حقيقة هذا الاطلاق ، ولاختلاف في اطلاقه على غيره حقيقة أو مجازا والقائلون بأن الخمر ما اعتصر من العنب هم الكوفيون أصحاب أبي حنيفة ويعرض الراغب الأصفهاني في غريب القرآن للخمر فيقول انها عند البعض اسم لكل مسكر وعند بعض للمتخذ من العنب أو التمر وعند بعضهم لغير المطبوخ وذهب الى أن كل شيء يستر العقل يسمى خمرأ قال الشوكاني : وكذا قال جماعة من أهل اللغة منهم الجوهري وأبو نصر القشيري

والدينوري وصاحب القاموس ويؤيد ذلك أنها حُرمت بالمدينة وما كان شرابهم يومئذ إلا نبيذ البسر والتبر ويؤيده أيضا أن الخمر في الأصل التبر ومنه خمار المرأة لأنه يستر وجهها وللتغطية ومنه : (خمروا أنفسكم) والمخالطة كقولك : خامر داء ، والادراك كاختصر العجين . قال ابن عبد البر : الأوجه كلها موجودة في الخمر ، وعن ابن الأعرابي : سميت خمرًا لأنها تركت حتى اختمرت واختارها تغير رائحتها ، وقال الخطابي : زعم قوم أن العرب لا تعرف الخمر إلا من العنب فيقال لهم : إن الصحابة الذين سموا غير المتخذ من العنب خمرًا عرب فصحاء فلو لم يكن هذا الاسم صحيحًا لما أطلقوه . اهـ .

واقائلون باختصاص العنب بالتسمية مستدلين بقوله تعالى : (إني أراني أعصر خمرا) قولهم فاسد لأن ذكر شيء بحكم لا ينفي ما عذاه ، وقد روى ابن عبد البر عن أهل المدينة وسائر الحجازيين وأهل الحديث كلهم أن كل منكر خمر ، وقال القرطبي : الأحاديث الواردة على كثرتها وصحتها تبطل مذهب الكوفيين القائلين بأن الخمر لا يكون إلا من العنب وما كان من غيره لا يسمى خمرًا ، وهو قول مخالف للغة العرب وللسنة الصحيحة وللصحابة لأنهم لما نزل تحريم الخمر فهموا من الأمر بالاجتناب تحريم كل ما يسكر ولم يفرقوا بين ما يتخذ من العنب وبين ما يتخذ من غيره بل سوا بينهما وحرموا كل ما يسكر نوعه ولم يتوقفوا ولم يستعملوا ولم يشكل عليهم شيء من ذلك بل بادروا إلى اتفاق ما كان من غير عصير العنب وهم أهل اللسان وبلغتهم نزل القرآن . اهـ .

قلت : وللشاعر في مخالطتها للعقل قوله :

فخامر العقل من ترجيع ذكرتها رس لخيف ورهن منك مكبول

أما الأحكام فإن جميع الأشربة المسكرة كعصير العنب المطبوخ ونبيذ التبر والزبيب والذرة والشعير وغير ذلك يحرم قليلها وكثيرها ، ويجب بشرها الحد ، وبه قال عمر وعلي وابن عباس وابن عمر وأبو هريرة وسعد ابن أبي وقاص وابن مسعود وعائشة رضى الله عنهم ومن الفقهاء مالك

والأوزاعي وأحمد وإسحاق رحمهم الله وقال أبو حنيفة : الأشرية على أربعة أضرب (أحدها) الخمر وهو عصير العنب الذي اشتد وقذف زبده فيحرم قليله وكثيره ، ويجب على شارب الحذ ولم يشترط أبو يوسف ومحمد أن يقذف زبده وقالوا : إذا اشتد وغلا كان خمرًا • (الثاني) المطبوخ من عصير العنب فإذا ذهب أقل من ثلثيه فهو حرام ولا حد على شارب الا اذا سكر ، فان ذهب ثلثاه فهو حلال الا ما أسكر منه • فان طبخه عنباً ففيه روايتان احدهما أنه يجري مجرى عصيره والمشهور أنه حلال وان لم يذهب ثلثاه • (الثالث) نقيع التمر والزبيب • فان طبخ في النار فهو مباح ولا حد على شارب الا اذا سكر فيحرم القدر الذي يسكر وفيه الحد ، وان لم يمسسه النار فهو حرام ولا حد على شارب الا اذا سكر (الرابع) نبيذ الحنطة والذرة والشعير والأرز والعلل ونحو ذلك حلال سواء كان نيشاً أو مطبوخاً الا أنه يحرم السكر منه ولا حد على شارب سكر أو لم يسكر • دليلنا حديث النعمان بن بشير الذي ساقه المصنف والأحاديث المستفيضة التي تقضى بأن كل مسكر خمر وكل خمر حرام وحديث عائشة (ما أسكر والفرق يفتح الراء ستة عشر رطلاً ولأن الله تعالى حرم الخمر ونبه على المعنى الذي حرّمها لأجله ، وهو أن الشيطان يوقع فيها العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وهذه المعاني موجودة في هذه الأشرية فوجب أن يكون حكمها حكم الخمر في التحريم والحد •

إذا ثبت هذا فان كل شراب مسكر لا يجوز بيعه وهو نجس ، وقال أبو حنيفة : يجوز بيعها الا الخمر ، وقال أبو يوسف : لا يجوز بيع نقيع التمر والزبيب ، ويجوز بيع باقيها • دليلنا أنه شراب فيه شدة مطرية فلم يجز بيعه كالخمر •

فرع قال ابن الصباغ : وان طبخ لحماً بضمير وأكل مرقهـا حد وان أكل اللحم لم يحد لأن عين الخمر موجودة في المرق وليس بموجود في اللحم وانما فيه طعمه ، وان عجن دقيقاً بالخمر وخبزه فأكل الخبز لم يحد لأن عين الخمر أكلتها النار ، وقال ابن الصباغ : وان استعط بالخمر

أو احتقن لم يحد لأنه ليس بشرب ولا أكل وفيما قاله ابن الصباغ قظر لأن حكم الاستعاط والاحتقان حكم الشرب في إبطال الصوم فكان حكمه حكم الشرب في الحد . قال ابن الصباغ : وإن عجن الشعير بالخمير أو البر كان نجسا ولم يجز يبعه ، وإذا تبخر به فهل ينجس ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين في دخان سائر النجاسات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن شرب مسكرا وهو مسلم بالغ عاقل مختار وجب عليه الحد فإن كان حرا جلد أربعين جلدة لما روى أبو ساسان . قال : « لما شهد على الوليد بن عقبة قال عثمان لعلي عليه السلام دونك ابن عمك فأجلده ، قال : قم يا حسن فأجلده . قال : فيم أنت وذلك ول هذا غيري قال : ولكنك ضعفت وعجزت ووهنت فقال قم يا عبد الله بن جعفر فأجلده فجلده وعلى عليه السلام بعد ذلك فعد أربعين ، وقال : جلد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة » وإن كان عبداً جلد عشرين لأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا فإن رأى الإمام أن يبلغ بحد الحر ثمانين وبحد العبد أربعين جاز لما روى أبو وبرة الكلبي قال : « أرسلني خالد بن الوليد إلى عمر رضي الله عنه فأتيته ومعه عثمان وعبد الرحمن بن عوف وعلي وطلحة والزبير رضي الله عنهم . فقلت : إن خالد بن الوليد رضي الله عنه يقرأ عليك السلام ويقول : إن الناس قد انهمكوا في الخمر وتحافروا العقوبة فيه قال عمر : هم هؤلاء فمهلك فسلهم . فقال علي عليه السلام : تراه إذا سكر هذى وإذا هذى افتري وعلى المفتري ثمانون . فقال عمر : بلغ صاحبك ما قال فجلد خالد ثمانين ، وجلد عمر ثمانين ، قال : وكان عمر إذا أتى بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلد ثمانين وإذا أتى بالرجل الضعيف الذي كانت منه الزلة جلد أربعين » فإن جلد أربعين ومات لم يضمن لأن الحق قتله ، وإن جلد ثمانين ومات ضمن نصف الدية لأن نصفه حد ونصفه تعزير وسقط النصف بالحد ووجب النصف بالتعزير ، وإن جلد إحدى وأربعين فمات ففيه قولان (أحدهما) أنه يضمن نصف دية لأنه مات من مضمون وغير مضمون فضمن نصف دية كما لو جرحه واحد جراحة وجرح نفسه جراحات (والثاني) أنه يضمن جزءا من أحد وأربعين جزءا من الدية لأن الأسواط متماثلة فقصت الدية على عددها ، وتخالف الجراحات فإنها لا تتماثل وقد يموت من جراحة ولا يموت من جراحات ، ولا يجوز أن يموت من سوط ويعيش من أسواط ، وإن أمر

الإمام الجلال أن يضرب في الخمر ثمانين فجلده إحدى وثمانين ومات المضروب - فإن قلنا : أن الدية تقسط على عدد الضرب - سقط منها أربعون جزءاً لأجل الحد ووجب على الإمام أربعون جزءاً لأجل التعزير ووجب على الجلال جزء ، وإن قلنا : أنه يقسط على عدد الجناية ففيه وجهان أحدهما : يسقط نصفها لأجل الحد ويبقى النصف ، على الإمام نصفه وعلى الجلال نصفه ، لأن الضرب نوعان مضمون وغير مضمون فسقط النصف بما ليس بمضمون ووجب النصف بما هو مضمون والثاني أنه تقسط الدية ثلاثاً فسقط ثلثها بالحد وثلثها على الإمام وثلثها على الجلال لأن الحد ثلاثة أنواع فجعل لكل نوع الثلث .

الشرح خبر أبي ساسان أخرجه مسلم واسم أبي ساسان حزين (بالمعجمة) ابن المنذر يروي عن عثمان وعلى وكان معه يوم صفين يحمل الراية روى عنه الحسن البصري وغيره وكان شاعراً شجاعاً مفوهاً ، ونظف الحديث كما في مسلم : « شهدت عثمان بن عفان أتى بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ثم قال : أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما عمران أنه شرب الخمر وشهد آخر أنه رآه يتقيؤها فقال عثمان : أنه لم يتقيأها حتى شربها فقال يا علي قم فاجلده فقال علي : قم يا حسن فاجلده فقال الحسن : ول حارها من تولى قارها ، فكأنه وجد عليه فقال : يا عبد الله بن جعفر قم فاجلده فجلده وعلى يعد حتى بلغ أربعين فقال : أمسك ثم قال : جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب إلي » وأخرجه البخاري مختصراً من حديث عبيد الله بن عدي بن الخيار وأخرجه الشافعي في مسنده أن أمير المؤمنين علياً جلد الوليد بسوط له طرفان . أما خبر أبي وبرة ويقال ابن وبرة فقد أخرجه الطبري والطحاوي والبيهقي وأخرج نحوه عبد الرزاق عن عكرمة ، هكذا أفاده الشوكاني في نيل الأوطار .

أما الأحكام فقلوه : (انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة) قال ابن بطال الركبى : أى لجوا فيها يقال انهمك الرجل في الأمر أى جد ولج وكذلك تهمك ، وتحاقروا العقوبة أى رأوها حقيرة صغيرة اهـ (قوله : إذا سكر هذى) أى تكلم بالهذيان وهو ما لا حقيقة له من الكلام وهو من باب ضرب

وقتل ، وقوله : ول حارها من تولى قارها أى من تولى هينها ولينها وله شديدها وحديدها •

أما اللغات فانه يجلد المحدود الحر في الخمر أربعين جلدة ، وقال مالك والليث وأبو حنيفة والثوري : الواجب ثمانون ولا يجوز النقصان وأجازوه ابن المنذر • دليلنا ما روى من حديث أنس عند أحمد ومسلم وأبي داود والترمذي وصححه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب الخمر فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر » وعند الشيخين عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر نحو أربعين وغير ذلك من أحاديث وآثار سابق المصنف بعضها ، وبقولنا قال أحمد وأصحابه وداود وأبو ثور •

فرع فان جلد الامام الحر في الخمر أربعين فمات منه كان دمه هدرا ، ولأنه مات من حد فلم يضمه لأن الحق قتله كما لو مات من حد الزنا ، وان رأى الامام أن يبلغ في الحر ثمانين فبلغ به ذلك فمات لم يهدر دمه لما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال : (ما أحد يقام عليه حد فيموت فأجد في نفسي منه شيئا الا الخمر فانه شيء أحدثناه بعد موت رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن مات فديته في بيت المال أو على عاقلة الامام) متفق عليه ورواه أبو داود وابن ماجه : وأراد به رضي الله عنه الزيادة على الأربعين لأنه قد ذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم قد جلد في الخمر أربعين • اذا ثبت هذا فلا يخاف أنه لا يضمن جميع دية لأنه مات من حد وغير حد ، فينظر فيه — فان جلده ثمانين فمات — وجب نصف دية وهدر نصف دية ، وان جلده احدى وأربعين جلدة فمات ففيه قولان (أحدهما) يجب نصف دية ويهدر النصف لأنه مات من مضمون وغير مضمون فسقط نصف دية ووجب نصفها كما لو جرح نفسه جراحات وجرحه آخر جراحات فمات من الجميع (والثاني) أن الدية تقسم على عدد الجلدات فيسقط من دية أربعين جزءا ويجب جزء من أحد وأربعين لأن السياط تساوى في الظاهر في السراية والألم بخلاف الجراحات ، وما وجب من

ديته فهل يجب في بيت المال أو على عاقلة الامام ؟ فيه قولان مضيا في الجنائيات ، وإن أمر الامام رجلا فجلد رجلا في القذف احدى وثمانين جلدة فمات المحدود وجب على الجلاد الضمان وكم يجب عليه ؟ على هذين القولين أحدهما : يجب عليه نصف الدية والثاني : يجب عليه جزء من أحد وثمانين جزءا من الدية إلا أن يكون الامام قال للجلاد : اضرب فأنا أعد فتركه حتى زاد على الثمانين ومات المحدود فإن الضمان يجب على الامام لأنه هو الذي اختار الزيادة إذ لم يأمره بالقطع ، وكم يجب عليه ؟ على القولين فإن قال الامام للجلاد : اضرب ما شئت وما اخترت لم يكن له أن يزيد على الحد ، فإن زاد ضمن ، وإن أمر الامام الجلاد أن يجلد في الخمر ثمانين فجلد احدى وثمانين ومات المحدود — فإن قلنا : تقسم الدية على عدد الجلدات — سقط من ديته أربعون جزءا من أحد وثمانين جزءا ووجب على الامام أربعون جزءا من هذا الأصل وعلى الجلاد جزء من هذا الأصل ، وإن قلنا : تقسم الدية على أنواع الجلد ففيه ونجان (أحدهما) يسقط من ديته الثلث ويجب على الامام الثلث وعلى الجلاد الثلث لأنه اجتمع في الحد ثلاثة أنواع حد واجب وتعزير ومحرم (والثاني) يسقط من ديته النصف ويجب النصف على الامام والجلاد نصفين ، لأن الجلد نوعان مضمون وغير مضمون فسقط النصف لأجل ما ليس بمضمون ووجب النصف لأجل ما هو مضمون وكان بين الضامنين نصفين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويضرب في حد الخمر بالأيدي والنعال وأطراف الثياب على ظاهر النص لما روى أبو هريرة رضي الله عنه : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب الخمر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اضربوه قال : فمنا الضارب بيده ومنا الضارب بنعله ومنا الضارب بثوبه فلما انصرف قال بعض الناس : أخزاه الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقولوا هكذا ولا تعينوا عليه الشيطان ، ولكن قولوا رحمك الله » ولأنه لما كان أخف من غيره في العمد وجب أن يكون أخف من غيره في الصفة ، وقال أبو العباس وأبو اسحاق : يضرب بالسوط ، ووجه ما روى أن عليا رضي الله عنه : « لما أقام الحد على الوليد بن عقبة قال لعبد الله بن جعفر : أقم عليه

الحد ، قال فاخذ السوط فجعله حتى انتهى الى اربعين سوطا فقال له أمسك » وان قلنا انه يضرب بغير السوط فضرِب بالسوط اربعين سوطا فمات ضمن لأنه تعدى بالضرب بالسوط ، وكم يضمن ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه يضمن بقدر ما زاد الله على ألم النعال ، والثاني : أنه يضمن جميع الدية لأنه عدل من جنس الى غيره فاقشبه اذا ضربه بما يجرح فمات منه .

فصل والسوط الذي يضرب به سوط بين سوطين ولا يعد ولا يجرد ولا تشد يده لما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال : « ليس في هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صفد » .

الشرح حديث أبي هريرة رواه البخاري وأحمد وأبو داود وخبر جلد الوليد مضى تخريجه آنفا من حديث أبي ساسان وحديث ابن مسعود مضى تخريجه في حد الزاني .

أما الأحكام ففي نوع ما يضرب به المحدود في الخمر وجهان ، أحدهما - وهو قول أكثر أصحابنا - أنه يضرب بالنعال والأيدي وأطراف الثياب لحديث أبي هريرة في الفصل وحديث أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم « أتى بشارب فأمر عشرين رجلا فضربه كل واحد منهم ضربتين » أو « فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذي وصححه ، ولأن حد الخمر لما كان أخف من غيره في العدد وجب أن يكون أخف من غيره في الصفة ، والثاني - وهو اختيار الشيخ أبي حامد الاسفرايني وهو قول أبي العباس بن سريج وأبي اسحاق المروزي - أن يضرب بالسوط لما روى أن عليا رضي الله عنه ضرب الوليد بالسوط ، ومن قال بهذا تأول الأخيرين اللذين سقناهما على أن المحدود كان مريضا أو ضعيفا . فاذا قلنا : يضرب بالسوط فضرِب به فمات لم يجب ضمانه ، واذا قلنا : يضرب بالنعال والأيدي فضرِب بالسوط فمات فهل يضمنه ؟ فيه وجهان (أحدهما) : يضمن لأنه فعل ما ليس له (والثاني) لا يضمن لأنه وقع موقع الحد . فاذا قلنا : يضمن ، فكم يضمن ؟ فيه ثلاثة أوجه أحدها : يضمن جميع الدية لأنه تعدى بجميع الضرب

فضمن جميع الدية كما لو ضربه بما يجرح فمات ، والثاني : يضمن بقدر ما زاد من ألم السوط على ألم النعال (والثالث) يضمن نصف الدية لأن قدر الضرب بالأيدى والنعال مستحق وما زاد عليه متعدى به قصار بعضه مضمونا وبعضه غير مضمون فسقط النصف لما هو غير مضمون ووجب النصف لما هو مضمون وهل يجب ذلك على بيت المال أو على عاقلة الإمام ؟ على القولين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقام الحد في المسجد لما روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم : « نهى عن إقامة الحد في المسجد ، ولأذه لا يؤمن أن يشق الجلد بالضرب فيسيل منه الدم أو يحدث من شدة الضرب فينجس المسجد ، وإن أقيم الحد في المسجد سقط الفرض لأن النهي لمعنى يرجع إلى المسجد لا إلى الحد فلم يمنع صحته كالصلاة في الأرض المقصوبة •

الشرح هذا الفصل قد مضى بيانه في الفصول السابقة من الحدود وكذلك مضى في الجنايات حيث لا قصاص في المسجد ، وقد خرجنا الحديث هناك وشرحنا غريبه وبالله التوفيق •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا زنى دفعات حد للجميع حدا واحدا وكذلك إن سرق دفعات أو شرب الخمر دفعات حد للجميع حدا واحدا لأن سببها واحد فتداخلت ، وإن اجتمعت عليه حدود بأسباب بان زنى وسرق وشرب الخمر وقذف لم تتداخل لأنها حدود وجبت بأسباب فلم تتداخل ، وإن اجتمع عليه الجلد في حد الزنا والقطع في السرقة أو في قطع الطريق قدم حد الزنا تقدم الزنا أو تاخر ، لأنه أخف من القطع ، فإذا تقدم أمكن استيفاء القطع بعده ، وإذا قدم القطع لم يؤمن أن يموت منه فيبطل حد الزنا ، وإن اجتمع عليه مع ذلك الشرب أو حد القذف قدم حد الشرب وحد القذف على حد الزنا ، لأنهما أخف منه وأمكن للاستيفاء ، وإن اجتمع حد الشرب وحد القذف ففيه وجهان أحدهما : أنه يقدم حد القذف لأنه للأدمى ، والثاني : أنه يقدم حد الشرب وهو الصحيح لأنه أخف من حد القذف ، فإذا أقيم عليه حد لم

يقم عليه حد آخر حتى يبرا من الاول ، لانه اذا توالى عليه حدان لم يؤمن ان يتلف ، وان اجتمع عليه حد السرقة والقطع في قطع الطريق قطعت يمينه للسرقة وقطع الطريق ، ثم تقطع رجله لقطع الطريق ، وهل تجوز الموالاة بينهما ؟ فيه وجهان أحدهما انه تجوز لأن قطع الرجل مع قطع اليد حد واحد ، فجاز الموالاة بينهما ، والثاني : انه لا يجوز قطع الرجل حتى تنسلم اليد ، لأن قطع الرجل لقطع الطريق ، وقطع اليد للسرقة وهما سببان مختلفان فلا يوالى بين حديهما ، والاول اصح لأن اليد تقطع لقطع الطريق ايضا فاشبه اذا قطع الطريق ولم يسرق ، وان كان مع هذه الحدود قتل - فان كان في غير المحاربة اقيمت الحدود على ما ذكرناه من الترتيب والتفريق بينهما ، فاذا فرغ من الحدود قتل ، وان كان القتل في المحاربة ففيه وجهان أحدهما وهو قول ابي اسحق : انه يوالى بين الجميع والفرق بينه وبين القتل في غير المحاربة ان القتل في غير المحاربة غير متحتم ، وربما عفى عنه فتسلم نفسه ، والقتل في المحاربة متحتم فلا معنى لترك الموالاة ، والوجه الثاني : انه لا يوالى بينهما لانه لا يؤمن اذا والى بين الحدين ان يموت في الثاني فيسقط ما بقي من الحدود .

الشرح في هذا الفصل مسائل الأولى : انه لا يجب حد الخمر حتى يقر انه شرب خمرا أو انه شرب مسكرا أو شرب شرابا سكر منه غيره أو تقوم بينة بذلك ، ولا يقتصر في الشهادة عليه أن يقول الشاهد : انه شرب شرابا مسكرا وغير مكره ، ولا مع علمه انه مسكر ، لأن الظاهر من فعله الاختيار والعلم ، والفرق بينه وبين الشهادة على الزنا حيث قلنا : لا يحكم عليه حتى يفسر الشاهد الزنا لأن الزنا يعبر به عن الصريح وعن دواعيه ، وشرب الخمر لا يعبر به عن غيره ، فان وجد الرجل سكرانا أو شم منه رائحة الخمر أو تقيأ خمرا أو مسكرا لم يقيم عليه الحد ، وبه قال أكثر أهل العلم ، وروى عن عثمان أنه لما شهد عنده رجلا على الوليد بن عقبة فشهد أحدهما أنه شرب الخمر وشهد الآخر أنه تقيأها فقال : ما تقيأها إلا وقد شربها ، فحده . وروى أن ابن مسعود قدم حمص فسأله أن يقرأ لهم شيئا من القرآن فقرأ سورة يوسف فقال له رجل : ما هكذا أنزلت فقال ابن مسعود : قرأت عليكم كما قرأت على رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل الرجل ينازعه فشم منه ابن مسعود رائحة الخمر فقال : أتشرب النجس وتكذب بالقرآن ؟ والله لا أبرح حتى أحكك فحده . قال صاحب

البيان : يحتمل أنه أكره على شربها ، ويحتمل أنه ظن أنه لا يسكر ، فلا يلزمه الحد بالشك ، وما روى عن عثمان وابن مسعود فقد رد عليهما صاحب البيان بفعل عمر وابن الزبير . وأقول : ان الامام اذا اقتنع بأن المخمور شارب متجاف وهو يعلم باسكارها كانت القرائن التي حكم بمقتضاها عثمان وابن مسعود رضي الله عنهما كافية في نظرهما وهما واقعتا حال . أما الاحتجاج بخبر اقامة عمر الحد على ابنه عبد الله فان الخبر غير صحيح وقد كذبه ابن الجوزي في سيرة عمر ، والقصاص يبالغون في سوق القصة فيجعلون عمر يكمل الحد على ابنه بعد أن يموت وفي هذا بلاء مبین .

(المسألة الثانية) اذا شرب الخمر فلم يحد حتى شرب ثانيا وثالثا حد للجميع حدا واحدا كما قلنا في حد الزنا ، وان شرب الخمر فمضى عليه زمان ولم يحد ولم يتب فان الحد لا يسقط عنه ، وكذلك سائر الحدود ، وقال أبو حنيفة : يسقط بتقدم العهد كحد القذف .

(المسألة الثالثة) اذا اجتمع عليه حدود بأسباب ، بأن زنى وهو بكر وسرق وشرب الخمر وقذف فانها لا تتداخل لأن أسبابها مختلفة ، فان اجتمع عليه الجلد في الزنا وحد القذف قدم حد القذف سواء تقدم القذف أو تأخر ، واختلف أصحابنا في علته فقال أبو اسحق المروزي وغيره : انما قدم لأنه حق آدمي ، وقال أبو علي ابن أبي هريرة : قدم لأنه أخف والأول أصح . وان اجتمع حد القذف وحد الشرب فعلى تعليل أبي اسحاق يقدم حد القذف وعلى تعليل أبي علي ابن أبي هريرة يقدم حد الشرب ، فان اجتمع مع ذلك القطع في السرقة قدمت هذه الحدود على القطع لأنها أخف ، ولا يقام عليه الحد حتى يبرأ ظهره من ألم الحد الذي قبله ، فان سرق نصابا في غير المحاربة ونصابا في المحاربة قطعت يمينه لأخذ النصابين وتقطع رجله لأخذ المال في المحاربة ، وهل يوالى بين قطع اليد والرجل ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يوالى بينهما بل لا يقطع الرجل حتى تتدخل اليد ، لأن اليد قد قطعت للسرقة في غير المحاربة والرجل قطعت لأخذ المال في المحاربة وهما سببان مختلفان . والثاني : يوالى بينهما وهو الأصح لأنهما حد . فان

اجتمع عليه حد الزنا وحد القذف وحد الشرب والقطع لأخذ المال في غير المحاربة والقطع لأخذ المال في المحاربة والقتل في غير المحاربة ، فان هذه الحدود تقام عليه على ما مضى ، ثم تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى . قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى : فاذا اندمنا قتل قصاصا ، وقال ابن مسعود رضى الله عنه : يقتصر على القتل وحده ، وبه قال النخعي . دليلنا ظواهر الأدلة الشرعية في وجوب هذه الحدود ولم يفرق ، وان اجتمع عليه حد الزنا وحد القذف والشرب وأخذ المال في المحاربة والقتل في المحاربة ، فان هذه الحدود تقام عليه ثم يقتل ولا يقطع للمحاربة لأن المحارب اذا أخذ المال وقتل لم يلزمه القطع ، وانما يقتل ويصلب ، وهل يجب التفريق بين هذه الحدود ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب التفريق بينهما لأنه اذا والى بين حدين ولم يؤمن أن ينوت قبل استيفاء ما بعده ، وقال أبو اسحق : يجوز الموالاة بينهما لأن القتل في المحاربة متحتم عليه فلا معنى للتفريق ، والأول أصح . وان اجتمعت عليه هذه الحدود وقتل في غير المحاربة وقتل في المحاربة فان هذه الحدود تقام عليه ما مضى ، ولا تقطع اليد والرجل للمحاربة لما مضى ، فان كان القتل للمحاربة وجب عليه قتل القتل في غير المحاربة قتل للمحاربة وصلب ووجبت الدية في ماله للقتل في غير المحاربة ، وان كان القتل في غير المحاربة وجب عليه قبل القتل للمحاربة العرض على ولى الدم ، اذ أن ولى المقتول بالخيار بين أن يعفو أو يقتص منه ، فان عفا عنه قتل للمحاربة وصلب : وان اقتص منه الولي للقتل في غير المحاربة وجبت الدية في ماله للقتل في المحاربة ، وهذا يدل على صحة قول الشيخ أبى حامد : اذا مات قاطع الطريق فانه لا يصلب ، والله تعالى أعلم بالصواب .

حد الشرب

حرم الله الخمر تحريما قاطعا ، وقد كانت محبوبة لكثيرين من العرب ولذلك جاء تحريمها تدريجيا ، حتى يأنسوا بهذا التحريم ، وقد ابتدأ فبين أنها أمر غير حسن في ذاته ، فقال سبحانه : (ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا) ومن هذا النص الكريم يتبين أن اتخاذ

السكر أى الخمر من ثمرات النخيل والأعناب ليس من الرزق الحسن وأنه
مقابل مغاير له •

ثم بين بعد ذلك سبحانه أن مضار الخمر أكثر من نفعها ، وأن ما يكون
كذلك لا ترضى العقول أن يتناوله الناس ، وقد قال الله تعالى في ذلك
(يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما أثم كبير ومنافع للناس واثمهما
أكبر. من نفعهما) ومقتضى أحكام الشرع والعقل أن ما تكون مضرته أكبر
من نفعه يحرم ، فكان هذا إشارة الى التحريم ، بل انه تمهيد لبيان التحريم
القاطع ، ولذلك أعرض عنها كثير من الصحابة ثم جاء من بعد ذلك الأمر
بالتحريم أكثر الوقت ليكون من بعد ذلك التحريم في كل الأحوال
والأزمان ، وقد جاء التحريم عن مقارنة الصلاة حال الاسكار ، فقال تعالى :
(يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا
ما تقولون) وبهذا النص كان على المؤمن أن يمتنع عن شرب الخمر عند
مقاربة أوقات الصلاة حتى لا يصلى وهو سكران لا يعلم ما يقول ، فيقتضى
ذلك ألا يسكر طول النهار وزلفا من الليل ، وبذلك يتعود شاربها الانقطاع
عنها •

ثم جاء النص القاطع بتحريمها فقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا انما
الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم
تفلحون ، انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر
والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون) •

بذلك النص تبين تحريم الخمر بأبلغ ألفاظ التحريم ، فقد قرنه بالذبح
على النصب لغير الله ، ووصفها بأنها رجس أى ضار فى ذات نفسه ، وبأنها
من عمل الشيطان اذ أنه ليس فيها الا ما ينفر ، ولكن تزوين الشيطان لها
هو الذى يجب فيها ، وأمر الله سبحانه باجتنابها ، والأمر بالاجتناب أبلغ
ألفاظ النهى والأمر بالكف ، لأن مؤدى الاستجابة له أن يجعله فى جانب
وهى فى جانب وبين أن تركها مدعاة لصلاح الأمة والآحاد ، وذكر أن من
آثارها اثاره العداوة والبغضاء ، وأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة

وختمها بعبارة : (فهل أأنتم منتهون) استفهام تحضيضي توبيخي فهو يحض على الانتهاء والتوبيخ على عدم الانتهاء ، ولا يوجد في القرآن نص محرم قوى التحريم فيه بمثل هذه العبارة القوية •

إذا ثبت هذا فإن شرب الخمر معصية ، ومن يرتكب معصية ينزل به العقاب إذا كان الإثبات يجري عليها ولذلك ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه عاقب شارب الخمر ، وانعقد الإجماع من الصحابة على وجوب عقابه ، ولكن جرى الاختلاف في موضعين :

(أولهما) في الخمر التي توجب العقاب أهي كل مسكر ؟ أم هي نوع عاص من المسكرات ؟ قال جمهور الفقهاء : كل مسكر خمر ، لأنها مأخوذة من ستر العقل ، وهو اغفال تفكيره السليم فهي من خامر العقل وخمره بمعنى ستره ، وقد أخذ من ذلك الخمار الذي يستر الرأس والوجه • ولقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (كل مسكر خمر وكل خمر حرام) •

وقال الدكتور الشريف محمد على البار في كتابه « الخمر بين الطب والفقه » :

(الخمر هي الأثرية التي بها كمية من الكحول ، والكحول أو الغول في أصل اللغة هو ما ينشأ عن الخمر من صداع وسكر ، لأنه يغتال العقل • وقد تقي الله تعالى عن خمر الجنة هذه الصفة فقال : (لا فيها سول ولا هم عنها ينزفون) •

أول من اكتشف الغول (الكحول) هم الكيميائيون العرب وقاموا بتحضيره ثم ترجم الأفرنج عنهم هذه الكلمة فنقلوها إلى لغتهم فصارت ALCOHOL وهذا ما تقرره المعاجم اللغوية الفرنسية مثل معجم لاروس الفرنسي •

والغول (الكحول) هو اسم عام يطلق على جملة من المركبات الكيماوية لها خصائص متشابهة مكونة من ذرات الهيدروجين والكربون (الفحم) وآخرها مجموعة هيدروكسيلية أي ذرتي أوكسجين وهيدروجين •

وقد أثبت الدكتور البار في بحثه أن جميع الأمراض التي تنتاب أجزاء البدن ظاهراً وباطناً يجوز أن تكون الخمر كقيلة بحشدها في البدن وهذا بناءً على هذا وإذهاب بصره وفحوله ورجولته حتى أصابته بالخنونة والعنسة يمكن أن تكون بسبب الخمر . وقد رأى الدكتور كيف تواترت الأحاديث الصحيحة بأن الخمر داء ولما كان الصادق المصدوق لا ينطق عن الهوى وإنما هو وحى يوحى علمه شديد القوى ، بحث فيما لديه من كتب الطب وجمع معلوماته عن الخمر وتجاربته مع مرضاه ممن ارتكس في حبائنها ووجد في أثناء ذلك عجا من العجب ، وجد أمراضاً وأدواء لا حصر لها تسببها الخمر وبدأ يفصل عن الخمر في اللغة والفقه ثم كيمياء الخمر وتركيبها وكيف تصنع ثم أردف ذلك يفصل عن آثارها في الجسم وذلك ما يسمى بعلم الأقربازين أو الفارماكولوجي أى علم العقاقير وتأثيرها في جسم الإنسان ثم أقاض فيها فصلاً فصلاً وابتدأ بالجهاز العصبي الذي يعلو إلى أئمن ما وهبه الله للإنسان ألا وهو المخ ، وهو مخطط العقل والفكر والروية ، وبه مناط المسؤولية هي التي يسأل عما قدم وأخر وأبان فيه كيف تفعل به الخمر ، وكيف تغطي على العقل واستترد بعد ذلك إلى الجهاز الهضمي وابتداء فيه بالقول بالعلوم فالمرء فالمعدة فالأمعاء الدقاق ابتداء من الاثنى عشر حتى الصائم ومنه إلى الأمعاء الغلاظ فالبنكرياس ، ووقف وقفة طويلة عند الكبد لأنه محط هجوم الخمر من أول وهلة وتفعل به الخمر الأفاعيل ، فأفاض في ذلك بما يستحق .

ثم انتقل إلى الجهاز الدوري والقلب والجهاز الدموي فبقية الأجهزة ثم تحدث عن الإدمان ومشاكله الحاضرة ، وكيف أصبحت أوروبا وأمريكا فريسة لهذه الرذيلة ، لا تدري كيف تخلص من برائتها برائن هذا الرخس الرهيب المرعب ، وقارن مقارنة موجزة بين المجتمع العربي الجاهلي وهو مجتمع إدمان ومعاقرة كيف بآية واحدة من السماء يقرؤها منادى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في الطرقات والسكك في المدينة فتبطل الخمر في الحال وتسيل الدنان وتمتلىء أزقة المدينة بالخمر كالجداول ، ويبلغ الخبر الملاء وهم يشربون في مجلسهم فيكسرون أقداحهم ، بل وتقف القدح

في يد الواحد منهم قبل أن تصل الى شفتيه فترتعش يده ويهتف من أعماق
أعماق قلبه : انتهينا ربنا ، انتهينا ربنا ويريقها في الطريق عند سماعه الآية
وفي آخرها (فهل أتم مهون) •

كل هذا بآية واحدة ، أوروبا وأمريكا تاول بكل أجهزتها المعقدة وبكل
حكماؤها وعلمائها وأطبائها أن يمنعوا الادمان فلم يجدوا ازاء تلك الجهود
الضخمة الجبارة الا المزيد من الادمان ، فقد بلغ المدمنون في الولايات
المتحدة عشرة ملايين مدمن ، وفي بريطانيا مليون ، وفي فرنسا أربعة ملايين ،
هؤلاء مدمنون أى لا يستطيعون العيش بدون الخمر ، وقد وصلت حالتهم
الاجتماعية والصحية والنفسية الى أسفل سافلين ، ولا علاج حتى الآن •

لقد تعرض الدكتور الشريف محمد على لمشكلة الادمان وخاصة في
المجتمعات الغربية ومعنى الادمان وأسبابه ثم تعرض لمشكلة الخمر في
البلاد الغربية والاسلامية ، وأغلب حكومات وقوانين هذه الدول تبيح شرب
الخمر - وأنا أكتب هذا الآن وأسمع هدير جماهير الشعب السوداني تسير
الى قصر الشعب قصر الرئاسة لتهدى الرئيس المجاهد جعفر نميري على
قوانينه التي أصدرها باقامة الحدود الشرعية على شاربى الخمر وحد القطع
على السراق وهكذا - وأول الفيت قطر ثم ينهر ، وسيقوى هذا من عزم
بقية الزعماء والرؤساء المترددين فيقدمون على ما أقدم عليه النميري ولا بد
أن تسلم الأيدي التي توقع مثل هذه الأوبئة الى الله • ولنعد الى صنع
للدكتور محمد على داعين الله بالتأييد والحفظ لكل من حافظ سرعه ودينه
وأقام أعلام شريعته ، وقد تضاف هذه المأثرة الى مأثرة سبقتها منذ شهور
قليلة حيث أمر بحبس سليمة السودان ودجاله المسمى محمود محمد طه
الذي حاول أن يدافع عن نفسه أمام حجبي الدافعة التي جعلته يصنف
كتنيا يتكلم فيه كالمصروع أو كمن مسه شيطان من الجن يؤلب على
السلطات ويؤلب على مشايخ الصوفية ويؤلب على الجمهور من العوام
وتطاول بذاء وسوء أدب حتى قال من مقام النائب الأول لرئيس الجمهورية
المرجل التقى الورع عمر محمد الطيب فكان جزاؤه مصادرة الكتيب وسجنه
هو وأتباعه ، وتبوت بنته تسجيل الكتيب بصوتها على أشرطة كاستات ،

ولكنى أروح وأغدو دون أن تهتز شعرة في بدنى من سطوة أتباعهم أو محاولتهم الحاق الأذى بى من نحو قتل أو خطف أو ما الى ذلك وأشكر الله الذى جبلنى على أن لا أخاف الا منه فهو سبحانه الذى يملك لى الحياة والموت . قلت : ان الدكتور محمد على تعرض لمشكلة الخمر في البلاد العربية والاسلامية وأغلب حكومات هذه الدول وقوانينها تبيح شرب الخمر والترويج لها بل ان بعضها يقوم بصنعها باسم الدولة ، ويعتبر ذلك أحد انجازاته الثورية !! رغم أن دين الدولة الرسمى هو الاسلام ، وهو يحرم الخمر والاتجار بها والاعلان عنها. تحريما قاطعا ، ثم تحدث عن طبقة المدمنين في البلاد الغربية وقارنها بطبقة المدمنين في البلاد العربية والاسلامية وقد أسف اذ ألقى أن أغلب المدمنين في البلاد العربية والمسلمة من الطبقات العليا أى من الحكام والأغنياء والمترفين والمتقنين بينما أغلب المدمنين في البلاد الغربية من الطبقات السفلى في المجتمع ، ثم تعرض لتجربة المغرب وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية في محاربة الخمر والادمان وكيف أنها قامت بتحريم الخمر عام ١٩٢٠ واستمرت الى عام ١٩٣٣ وكيف أخفقت تجربة المنع ، وما هى أسباب الفشل والاختفاق ، ثم تعرض لتجربة مماثلة حدثت منذ ١٤٠٠ سنة وكيف كان المجتمع الجاهلى يكاد يعبد الخمر وكيف استطاع الاسلام أن يمنع شربها ويخفف مصادرها ، ولماذا نجح الاسلام وفشلت الولايات المتحدة الأمريكية فشلا ذريعا في محاربة الخمر وتعرض لرأى (توينبى) المؤرخ الانجليزى في أنه لا خلاص ولا أمل للبشرية من الخروج من مشكلة الخمر الا بالاسلام ، ثم تعرض للمعجزة التى حققها الاسلام في القرن العشرين في مجتمع السود في الولايات المتحدة ذاتها ، وكيف نجح الاسلام نجاحا مذهلا في تغيير نمط حياة هؤلاء البؤساء الذين دفع بهم الرجل الأبيض الى مستنقعات الجريمة وردغة الادمان خلال قرون من الاذلال والاحلال .

ويقارن الدكتور بين الطريقتين ، فالفارق واضح لا ليس فيه ولا غموض . آية التحريم تنهى مشكلة من أعقد المشاكل لأمة جاهلة أمية تكاد تعبد الخمر والآلاف من الكتب الطبية والنشرات العلمية عن أضرار الخمر لا تحل ولو جزءا من هذا الاشكال .

والسبب بسيط ويكمن في كلمة واحدة تفعل أكثر مما يفعل السحر تلك هي كلمة (الايمان) تلك الكلمة التي جعلت سحرة فرعون يسجدون لله عندما رأوا الآيات البينات ويقولون لفرعون الطاغية الجبار : (لن نؤثر لك على ما جاءنا من البينات والذي فطرنا فاقض ما أنت قاض إنما تقضى هذه الحياة الدنيا) تلك الكلمات العجيبة الفذة التي تتصل بنور الله فتنداح أمامها الظلمات والغياب كما تنداح الظلمات أمام أشعة الشمس •

والفرق يكمن بين منهجين منهج رباني يربى الأفراد والمجتمع على الاتصال بالله والانصياع الفوري لأوامره وزواجره : ومجتمع شيطاني مبني على الهوى « أفرأيت من اتخذ الله هواه أفأنت تكون عليه وكيلًا ؟ » •

والانسان مخلوق عجيب فقد جهد العلماء في أمريكا أن يصيبوا الحيوان بأدمان الخمر ففشلوا ولم يتمكنوا من إصابة حيوان واحد بالأدمان وثبت أن الانسان هو الوحيد بين المخلوقات الذي يقبل على شرب الخمر وهو يعلم يقينا أنها تضره كما أنه الوحيد الذي يقبل على التدخين وهو يعرف أقاته وأضراره •

والكتاب كله مصداق لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخمر أنها داء وليست دواء ، وقد قالها صلى الله عليه وسلم في عهد كانت الخمر تعتبر فيها دواء ، بل نقد ظل الناس يعتقدون ذلك الى الماضي القريب بل « انا كنا نلحق في كلية الطب عن منافع الخمر للدورة التساجية بالقلب ثم جاءت الاكتشافات الحديثة فأبطلت هذا الزيف وبددت هذا الوهم وظهر أن الخمر تسبب الجلطة وان كان بطريق غير مباشر » •

وكذلك أزاح الطب الحديث الوهم بأن الخمر تدفئ الجسم وأبان أن ذلك هو الدفء الكاذب فمن يتعرض للبرد بعد شرب الخمر يحس بالدفء بينما هو يفقد حرارة جسمه ويتعرض لخطر خفقه وهلاكه بيده • قلت : وعندما نزلت آية التحريم القاطع جاء الصحابة الى كل الأنبذة والجمعة وهي التي من الشعير وتسمى في عصرنا (البيرة) فأراقوها ولم يكن بينها عصير العنب •

وقال أبو حنيفة وأصحابه : إن الخمر لا تطلق الا على النىء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد ، فالخمر بالمعنى اللغوى هي هذا ، وبه يفسر القرآن ، ولا تطلق على لسان الشرع على غيره من المسكرات وهذه بعدة شاربها ، سواء أسكر منها أم لم يسكر باتفاق الفقهاء . وما عدا هذا النوع من الشراب فقد قال أبو حنيفة : انه لا يسمى خمرًا ، ولا يشملته النص لكن يدخل في عقوبة الخمر بالقياس عليها ، ولأنه يتحقق فيه معناها غالبًا ، وذلك مثل ثقيع الزبيب ، والمطبوخ من عصير العنب أو التمر أو الزبيب ونحوها مما من شأنه الاسكار كالنىء من ماء العنب وهذه يجب فيها الحد لا بمجرد الشرب ، ولكن بالسكر منها بالفعل .

وهناك أنبذة تؤخذ من المغمومات الحلال التي لم تكن معتادة للاسكار عند العرب وليس من شأنها الاسكار ابتداء مثل نبيذ الحنطة والشعير والذرة والعسل والتين وقصب السكر ، فقد قال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا حد فيها لأن الأصل فيها الحل والسكر طازىء عليها فلا عبرة بالطازىء . وقال محمد : انها ما دامت قد اتخذت للاسكار فهي حرام ، ولكن لشبهة الحل باعتبار أصلها لا يقام بسببها الحد ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ادعوا الحدود بالشبهات » رواه ابن عدى في جزء له من حديث أهل مصر والعجيزة عن ابن عباس ورواه أبو مسلم الكجى وابن السمانى في الذيل عن عمر بن عبد العزيز مرسلًا ومسند في مسنده عن ابن مسعود موقوفًا . وروى ابن أبى شيبة والترمذى والحاكم والبيهقى عن عائشة رضى الله عنها مرفوعًا : « ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجًا فخلوا سبيله فان الامام لأن يخطىء في الغفو خير من أن يخطىء في العقوبة » .

وقد فهم بعض الناس أن أبا حنيفة يبيح هذه المشروبات اذا اتخذها أصحابها للسكر ، والحقيقة أن أبا حنيفة وأصحابه يحرمون السكر بكل صوره ، ولكن وجدوا بعض المسكرات ثابتة بالنص في نظرهم ، وبعضها ثبت الاسكار فيه بالفعل فحق عليه التحريم ، وبعضها الاسكار فيه احتمالى بواقع الحال في زمانهم ، ولا تزول الاباحة الأصلية احتمال وجود سبب

التحريم ، فان قطع الاحتمال باتخاذ الاسكار بالفعل كما يصنع الآن في
أنبذة القمح والشعير وعصير قصب السكر فان التحريم يكون ثابتا وبهذا
يتبين أن الأمر في القضية هو أمر الزمان والقصد •

وان السبب في تساهل أبي حنيفة هو أنه ثبت بالرواية عنده أن بعض
الصحابية تناول بعض هذه الأشربة فامتنع عن تحريمها حتى لا يتهم بعض
الصحابية بالمعصية ، وقال في ذلك : (ولو غرقوني في القرات لأقول انها
حرام ما فعلت حتى لا أفسق بعض الصحابة ولو غرقوني في القرات على
أن أتناول قطرة ما فعلت (١)) فالأمر بالنسبة لأبي حنيفة احتياط لكرامة
الصحابية ، واحتياط لدينه •

وقد كثرت أنواع الخمر وسميت بأسماء كثيرة وفي ذلك يقول النبي
صلى الله عليه وسلم : « سيأتى على الناس زمان يشربون الخمر ويسمونها
بغير أسمائها » •

وان التعميم في التحريم على مقتضى الحديث في كل مسكر هو الأنسب
لروح العصر فانه قد وجدت أنواع كثيرة من المسكرات لا تحصى ، ولكن
تتوفر فيها علة التحريم وهو الاسكار •

وجوهر الخلاف بين الحنفية والجمهور ليس هو في أصل تحريم المسكر
وانما الخلاف في دخول أصناف في النص القرآني فقصروا التحريم القطعي
على صنف واحد ، أوجبوا الحد في مجرد تناوله ، لأن مجرد تناول داخل
في عموم النص بالتحريم وعموم الأصناف لا تدخل في عموم النص الا بالمعنى
وهو الاسكار • فلا يكون الحد لذات تناولها ولكن لما فيها من اسكار •

فروع في حد الخمر ومقداره واختلاف العلماء وهل ثبت
بالنص أم بالقياس ؟ لقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب العقوبة في
شرب الخمر فقال صلى الله عليه وآله وسلم : « من شرب الخمر فاجلدوه فان

(١) العقوبة للشيخ محمد أبى زهرة ص ١٦٥ •

عاد الثانية فاجلدوه فان عاد الثالثة فاجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم عن ابن عمر وأبو داود والترمذي والحاكم عن معاوية وأبو داود والبيهقي عن ذؤيب وأحمد وأبو داود والترمذي والحاكم عن أبي هريرة والطبراني والحاكم والضياء عن شريحيل بن أوس والطبراني والدارقطني والحاكم والضياء عن جرير بن عبد الله البجلي ، وأحمد والحاكم عن عبد الله بن عمرو وابن خزيمة والحاكم عن جابر بن عبد الله والطبراني عن غصيف ، والنسائي والحاكم والضياء عن الشريد بن سويد والحاكم عن ثور من الصحابة . وقد اجتمع لهذا الحديث نصاب التواتر فقد رواه أكثر من عشرة من الصحابة معينين ومبهمين .

وقد شدد النبي صلى الله عليه وآله وسلم في لمن من يشرب الخمر فقال : « ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها وساقيتها وحاملها والمحمولة اليه وبائعها ومشتريها وأكل ثمنها » رواه الحاكم والبيهقي في الشعب عن ابن عمر .

وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب شاربا فعن أنس بن مالك رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أتى رجل قد شرب الخمر فضربه بالنعال نحو من أربعين » ثم أتى به أبو بكر فصنع مثل ذلك ثم أتى به عمر فاستشار الناس في الحدود فقال ابن عوف : أقل الحدود ثمانون وقال علي في المشورة : « انه اذا سكر هذى واذا هذى اقترى فحدوه حد الاقتراء » .

فرع في اختلاف العلماء في مقدار الحد .

مذهبنا أن حد الشرب أربعون وبه قال أحمد في رواية عنه وقال أبو حنيفة ومالك والثوري وأحمد في رواية عنه : أنه ثمانون ، لأن هذا ما فرره عمر ووافقه عليه أكثر الصحابة رضوان الله عليهم وليس فيه مخالفة لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم لأن كل ضربة في كل مرة بتعطين فتكون عدة الضرب ثمانين وما كان لعمر وعلي وعبد الرحمن أن يخالفوا النص

ويجهلوه وهو حد أقيم على مرأى من الجميع ، فلا مبالغ للخلاف فيه ، وإنما الخلاف في تفسيره •

دليلنا أنه العمل الوارد عن النبي صلى الله عليه وسلم والحديث لا تثبت بالقياس ، وقول عبد الرحمن بن عوف وعلى بن أبي طالب رضى الله عنهما وعمل عمر اجتهد في موضع النص ولا يقال : أن الزيادة تعزير ، لأنه لا يزداد على الحدود ، إلا إذا كانت جريمة أخرى فوق جريمة الشرب ، كما حدث من أن عمر رضى الله عنه بعد أن أقام الحد وهو ثمانون عنده أضاف ضربات لسوء التأويل •

وذلك أن دامة بن مظعون وعمر بن معد يكرب وأنا جندل بن سهيل شربوا وقالوا : هي حلال لقوله تعالى (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات) فيبين لهم علماء الصحابة معنى الآية وأنها تحرم الخمر ، وأقاموا عليهم الحد لشربهم إياها •

وفي رواية رواها الخلال من أصحاب أحمد عن محارب بن دثار « أن ناسا شربوا الخمر فقال لهم يزيد بن أبي سفيان : شربتم الخمر ؟ قالوا : نعم وتمسكوا بقول الله تعالى : (ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا) الآية فكتب فيهم الى عمر رضى الله عنه ، فكتب اليه : ان أذاك كتابي هذا نهرا فلا تنتظر بهم الى الليل ، ون أذاك ليلا فلا تنتظر بهم الى النهار حتى تبعث بهم الى لثلا يفتنوا عباد الله ، فبعث بهم الى عمر فشاوور الناس فيهم فقال لملى : ما ترى ؟ قال : أرى أنهم شرعوا في دين الله ما لم يأذن به الله فان زعموا أنها حلال فاقتلهم فقد أحلوا ما حرم الله ، وإن زعموا أنها حرام فاجلدوهم ثمانين جلدة فجلدهم عمر ثمانين) فان كانت زيادة من بعد ذلك فلسوء التأويل ، وقد ورد أن عمر زاد بعد الثمانين أسواط •

الشبهات المسقطة للحدود

روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (ادبروا الحدود بالشبهات فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الامام أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة) وقال صلى الله عليه وسلم : (أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله ، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد) •

وان هذين الحديثين يدلان على أمرين :

(أحدهما) أن الجريمة اذا ارتكبت في غير اعلان يجب الاستمرار في سترها ، ومنع كشفها ، وفي فتح الباب لاقامة الحد فيما استتر من جرائم ، وتحري طرق الاثبات واعلائها من الأضرار أكثر مما في اقامة الحد في ذاته ، اذ فيه تجسس منهى عنه بقوله تعالى : (ولا تجسسوا) وقوله عليه السلام (ولا تجسسوا وكونوا عباد الله اخواتا) وان هذا بلا ريب تضيق للعقاب وجعله رمزا مانعا ، بدل أن يكون عاما جامعا ، وحسب المؤمنين أن تكون هناك يد مقطوعة كل عام ليكون ذلك مانعا زاجرا ، يجعل كل سارق يترقب مثل ما نزل بغيره فيكون الامتناع عن السرقة •

وحسب أرباب الشهوات أن يكون بين أيديهم حد يقام للزنا يشهدك طائفة من المؤمنين ، حتى يتجهوا الى الزواج ويفروا من عار العقاب الى أمن البراءة وطريق الاستقامة •

والشبهة هي الحال التي يكون عليها المرتكب أو تكون بموضوع الارتكاب ، ويكون معها المرتكب معذورا عذرا يسقط الحد ، ويستبدل به عقاب دونه على حسب ما يرى الحاكم ، ويقول الفقهاء في تعريفها : انها ما يشبه الثابت وليس بثابت أو هي وجود صورة الثابت وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يلمس الستر على المجرم • لقد حرص بعض الناس اعزا على الاقرار فذهب وأقر أمام الرسول صلى الله عليه وسلم

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يحاول أن يحمله على الرجوع في اقراره بالتعريض فقال له : (لعلك قبلت لعلك لامست ولما علم بالذى حرضه على الاقرار قال له : (هلا سترته بثوبك لكان خيرا لك) •

ويروى أن ماعزا مر على عمر قبل أن يقر فقال له عمر : أخبرني أحدا قبلى ؟ قال : لا ، قال : فاذهب فاستتر بستر الله وتب الى الله ، فإن الناس يعيرون ولا يغيرون والله تعالى يغير ولا يعير فتب الى الله ولا تخبر به أحدا ، فذهب الى أبي بكر فقال مثل ما قاله عمر ثم ذهب الى هذا الرجل الذى لأمه النبي صلى الله عليه وسلم واسمه هزاع فأمره بما أقر به وكان اليوم من النبي صلى الله عليه وسلم •

وان هذا الخبر مع ما سبقه يدل على أن التطبيق في تطبيق الحدود أمر محبب في الاسلام •

وان الأخذ بعد الشبهة الدائرة للحد القصد منه هو أن تكون شريعة الحد قائمة ، والتنفيذ القليل منها صالح لانزال النكال بالمذنبين ، أو بمباراة أدق من يكون بصدد الوقوع في الجريمة •

والشبهات التى تسقط الحدود أو تؤثر في لزوم العقوبات المقدرة قصاصا أو حدا يمكن ضبطها في أقسام أصلية أربعة :

أولها : ما يتعلق بركن الجريمة ، والثانى : يتعلق بالجهل الناقى للقصد الجنائى في الارتكاب ، والثالث : يتعلق بالاثبات ، والرابع : يتعلق بتطبيق النصوص على الجزئيات والخفاء في التطبيق في بعضها •

الشبهة في تحقق الركن

أن ركن الجريمة هو تحريم الشارع فعلا معينا قد رتب عليه عقابا هو الحد أو القصاص فإذا كان الشارع قد حرم الزنا فانه قد جعل له حدا قائما بذاته ، وإذا كان قد حرم السرقة فانه قد رتب عقابا وهكذا ، فإذا كان

التحريم موضع شك أو فيه شبهة أو تحققت فيه الإباحة صورة ولم تتحقق معنى فانه في هذه الحال تكون الشبهة في الإباحة ، وهي أساس التحريم ، ولنضرب لذلك مثلاً بالنكاح من غير شهود فانه لا يثبت معه الحل لما ورد من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لا نكاح الا بولي وشاهدين) ولكن رأى الامام مالك أن الشهود ليسوا بشرط لانشاء العقد ولكنهم مشروطون للدخول ، وأن الاعلان وحده كاف لانشاء الزواج ويسوق على ذلك أدلة أتت عنده وأن لم تنتج عند مخالفه ، وأن هذه الأدلة تنتهي بلا ريب الى أن تكون شبهة في أن العمل حرام وهكذا .

وان الشبهات التي تكون في ركن الجريمة ترجع الى أربعة أقسام :

شبهة الدليل ؛ وشبهة الملك ، وشبهة الحق ، وشبهة الصورة . ولنوضح هذه الأقسام .

فشبهة الدليل أن يكون في الموضوع دليان متنازعان أحدهما يحرم وهو الراجح ، والآخر يبيح وهو المرجوح ، فيتناول المكلف الأمر ومن هذا القسم اذا دخل الرجل بالمرأة في عقد من غير شهود فانه في هذه الحال يتنازع الموضوع دليان ، أحدهما : يمنع الحل وهو الراجح ، والثاني : يوجد الحل وهو المرجوح ، فهذه الشبهة وهي بعض ما استدل به مالك فيما أخذ من حكم بالنسبة للاعلان ، وأن الحل بذلك مقيد بشروط ، لا تتوافر في مجرد العقد بلا شهود . ولقد قرر الفقهاء بالنسبة لشبهة الدليل قاعدة فقهية فقالوا : ان كل فعل يختلف فيه الفقهاء خلا وتحريما فان الاختلاف يكون شبهة تمنع اقامة الحد وفي ذلك يقول ابن قدامة في المغنى :

(ولا يجب الحد بالوطء في نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة ونكاح الشغار والتحليل والنكاح بلا ولي ولا شهود ، ونكاح الأخت في غدة أختها من مطلق بائن ، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن ، ونكاح المجوسية ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف في

إباحة البوطء فيه شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات) •

ويجب أن تقرر هنا أن الخلاف الذي يكون شبهة هو الخلاف في أصل الحل والتحريم ، أما الخلاف في أن هذا شبهة أو ليس بشبهة ، فإن هذا لا يمنع إقامة الحد عنه عند من يقرر انتفاء الشبهة ، ومن ذلك العقد على محرمة عليه فإن أبا حنيفة يعتبر صورة العقد شبهة ، وغيره لا يعتبر صورة العقد شبهة فالذين تفوا الشبهة لا يلتزمون من قول أبي حنيفة ويستقنون الحد •

ويقول ابن قدامة في زواج المحرمة : (وإن تزوج ذات محرم فالنكاح باطل بالإجماع فإن وطئها فعليه الحد في قول أكثر أهل العلم منهم : الحسن وجابر بن زيد ومالك والشافعي وأبو يوسف ومحمد وإسحاق وأبو أيوب وابن أبي خيثمة • وقال أبو حنيفة والثوري لا حد عليه ، لأنه وطء تمكنت فيه الشبهة ، كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها ، ويان الشبهة أنه قد وجدت صورة المييح ، وهو عقد النكاح الذي هو سبب للإباحة ، فإذا لم يثبت حكمه وهو الإباحة بقيت صورته دائرة للحد الذي يدرأ بالشبهات) •

وهذا منطقي إذ أنه إذا اعتبر الاختلاف في الشبهة مسقطاً للحد عند من يقرر انتفاءها يكون ذلك الزاماً للمخالف برأى مخالفه ، ولأن الاختلاف في هذه الحال ليس اختلافاً في أصل الإباحة حتى تعترى الشبهة الركن ، بل إن أصل التحريم مجمع عليه ، حتى عند من يقرر أن في الموضوع شبهة دائرة • فأبو حنيفة يقرر أن وطء المحرمة حرام ولكنه يمنع إقامة الحد ، فهذه الشبهة عنده لا تسقط معنى الجريمة ، ولكنها تسقط الحد فقط ، وبذلك لم يوافق غير ، إذ أصل التحريم الذي هو ركن الجريمة قائم لا مجال للريب فيه •

ومن شبهة الدليل في السرقة إذا سرق مال ابنه من حرز مثله وتوافرت كل أركان السرقة الظاهرة فإنه لا يقطع ، لأن هناك دليلاً مبيحاً وإن لم

يكن راجحا في الأخذ بظاهره فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (أت ممالك لأبيك) ولأن كل ما يكسب الولد هو كسب لأبيه في عرف بعض الناس ، ولكن يعارض هذا الملكية الخاصة التي تثبت للولد بمقتضى القواعد العامة وبمقتضى الشخصيه المنفصلة ، والذمة المنفصلة ، حتى أن الولد الذى يكون فى ولاية أبيه تكون ذمته المالية منفصلة عن ذمة أبيه وهى قواعد مأخوذة من عدة مصادر من النصوص •

وبذلك يكون بين أيدينا دليان ، أحدهما مبيح والآخر مانع ، وبذلك لا يتحقق الركن الأول للجريمة وهو كون الفعل ممنوعا من غير شبهة ، إذ أن الدليل المعارض وإن كان غير منتج للتحليل فقد أنتج الشبهة •

شبهة الملك

وقد تدرج هذه المسألة الأخيرة فى شبهة الملك إذ أن الدليل المبيح يوجد فروع ملكية فى مال الولد ، فتكون من قبيل شبهة الملك ، ولكن الحق أن هذه عددا فى شبهة الدليل الخاص بالركن أقوى من شبهة الدليل المتعلق بالملك •

ومن شبهة الملك ما إذا أخذ المحارب المستحق جزءا من الغنيمة خفية بحيث تتحقق جريمة السرقة صورة ، وذلك بأن يأخذ من المال الشائع الذى له ملك فيه قبل أن يقسم ، ولكن كونه مألکا لجزء منه ملكية صحيحة قام بسببها ولكن لم تتأكد بالقسمة بحيث لو مات قبل القسمة لا ينتقل الى ورثته على خلاف فقهي فى ذلك ، وبحيث لو هلك الغنائم قبل القسمة أو استهلكت لا يطالب بنصيبه فيها - اعتبرت الملكية غير مستقرة أو انتفت الملكية وبقيت شبهتها ، وهى كافية لاسقاط الحد •

ومن هذا النوع من الشبهات إذا وطئ جارية يملك بعضها ، فإن شبهة الملك فى هذه الحال تسقط الحد ، وروى بعض الفقهاء أن وطئ المرأة المستأجرة على عمل يسقط معه الحد ، وقد روى ذلك عن أبى حنيفة وحكام فى المعنى فقال :

وإذا استأجر امرأة لعمل فزنى بها ، أو استأجرها ليزنى بها وفعل ذلك ، أو زنى بامرأة ثم تزوجها فعليهما الحد ، وبهذا قال أكثر أهل العلم وقال أبو حنيفة : لا حد عليهما في هذه المواضع ، لأن ملكه لمنفعتهما شبهة دارمة للحد ، ولا يحد بوطء امرأة هو مالك لها) •

وفي النقل عن أبي حنيفة في مسألة المرأة المستأجرة خطأ ، لأن هذا غير المنصوص عليه في كتب الحنفية ، فقد جاء في كتاب البدائع :

« ولو وطئ المستأجر جارية الاجارة والمستعير جارية الاعاوة والمستودع جارية الوديعة يحد ، وإن قال : ظننت أنها تحل لى ، لأن هذا ظن عرا عن دليل فكان في غير موضعه فلا يعتبر » •

ومثل ذلك إذا زنى بامرأة ثم تزوجها أو جارية ثم اشتراها ، انما موضع الكلام إذا باع الجارية وقبل التسليم وطئها البائع فانه لا يحد ، لأن ملك الرقة لا يزال قائما باليد ، وكذلك إذا زوج جاريته ثم وطئها قبل أن تزف الى الزوج فلا حد ، لأن شبهة الملك قائمة ببقاء اليد التى هى دليل الملك ظاهرا ، فاعتبر ذلك الظاهر شبهة فى الملك فتكون مسقطا للحد وإذا كانت الجارية مرهونة فوطئها المرتهن أ يكون ذلك زنا فى المذهب الحنفى رواه ابن ربيعة سقط الحد ، لأن العين المرهونة للمرتهن فيها شبهة ملك إذا أنها تباع فى سداد الدين إذا عجز المدين عن السداد ، وهذه الشبهة تثبت إذا ادعى الاشتباه وقال : ظننت أنها تحل لى فانه ظن يكون قائما على دليل للملكية أن تقاعد عن إثبات الحل لا يتقاعد عن إثبات الشبهة ، وهذه الرواية جاءت فى كتاب الرهن فى الأصل ، والرواية الأخرى جاءت فى كتاب الحدود ، ومؤداها أن الحد لا يسقط ، لأن الرهن للإستيثاق من وفاء الدين ، ولا يثبت ملكية للمرتهن ، فإن قال ظننت أنها تحل لى فهو ظن لا يقوم على دليل أو شبهة ملكية • اهـ •

وذكر هذه الأمثلة يوضح نوع الشبهة وإن كان غير ذى موضوع لبطلان الرق بحكم الزمان وأقرار قواعد الاسلام •

شبهة الحق

وذلك بأن يكون للمرتكب شبهة حق ولو بالاستصحاب ، وقد ضرب الإحناف لذلك مثلا وهو الدخول بالملقة طلقة مكملة للثلاث ، فإن هذا الدخول لا يثبت معه الحد في المذهب الحنفي ، إذ أن المرأة في أصل خلقها أهل للزواج ولم يوجد سبب من أسباب التحريم يقوم بذاتها بل السبب أمر عارض ليس متصلا بأصل المرأة ، بقيت الاباحة الأصلية تسببه تمنع إقامة الحد ، ومن ذلك إذا عقد على أمة مع أن عنده حرة ، فإن دخل فأن الدخول يكون دخولا بشبهة مع أن العقد فاسد ، وكذلك إذا عقد على المرتدة ودخل بها فإن العقد يكون فاسدا ولكن الشبهة ثابتة ، وهي أن لم تثبت الحل فقد أسقطت الحد .

وقالوا : إن وطء البائنة بينونة صغرى أو كبرى في العدة لا يثبت الحد لأن فيه شبهة .

قال صاحب البدائع :

إذا وطئ المطلقة ثلاثا في العدة فإن النكاح قد زال في حق الحل أصلا لوجود المبطل لحل المحلية ، وهو الطلقات الثلاث ، وإنما بقي في حق الفراش ، والحرمة على الأزواج فقط ، فتصح لوطء حراما فكان زنا فيوجب الحد ألا إذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، لأنه بنى ظنه على نوع دليل ، وهو بقاء النكاح في حق الفراش وحرمة الأزواج فظن أنه بقي في حق الحل أيضا ، وهذا أن لم يصلح دليلا على الحقيقة يصلح دليلا اعتبار في حقه درءا لما يندرى بالشبهات ، وإن كان طلاقها واحدة بائنة لم يجب الحد ، وإن قال : علمت أنها على حرام ، لأن زوال الملك بالابانة مجتهد فيه لاختلاف الضحابة ، واختلافهم شبهة ولو خالعا أو طلقها على مال فوطئها في العدة ذكر الكرخي أنه ينبغي أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثا وهو الصحيح ، لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم تتحقق الشبهة ، فيجب الحد إلا إذا ادعى الاشتباه لما ذكرنا .

وهذا النقل يستفاد منه أن الدخول بالمطلقات عند الحنفية ينقسم الى أربعة أقسام لكل منها اذا كان في العدة :

(انقسم الأول) اذا كان الطلاق رجعيا فهذا دخول بحق شرعى لا شبهة فيه ، لأن المطلقة طلاقا رجعيا الدخول بها في أثناء العدة حلال ويعد رجعة وتحسب المطلقة من الثلاث •

(القسم الثانى) اذا كان الطلاق بائنا وكانت الاولى أو الثانية ، فان الدخول يكون شبهة في المحل ويسقط الحد ولو كان يعلم التحريم ، لأن انشبهة قائمة . وهى شبهة الحق باستصحاب حال الاباحة وبقاء فرائض الزوجية ببقاء العدة ، وهى شبهة تسمى شبهة المحل ، وذلك لأن ايقاع الطلاق بلفظ بائن - قال الشافعية والحنابلة وبعض المالكية : انه طلاق رجعى كالسابق ، وقال الحنفية : انه بائن ولكن الوطء فيه بشبهة قوية •

(والقسم الثالث) الدخول بالمطلقة ثلاثا في العدة ، فان بقاء الحل غير ثابت ولا شبهة في الحل ، فلا تكون شبهة الا باشتباهه ، فاذا ادعاء فان الحد يسقط لما ساقه من دليل •

(والقسم الرابع) الطلاق على مال ، فانه يشبه الطلاق المكمل للثلاث من حيث انه مجمع على أنه بائن ، ولم يختلف في ذلك فقهاء الأبصار ، ولم يختلف في ذلك الصحابة ويشبه الحكم فيه حكم البائن بينونة صغرى من حيث انه من أقسامه ، والكرخى شبهة بالبائن بينونة صغرى ، والصحيح في المذهب الحنفى هو الأول ، وهو أولى بالاتباع ومن الشبهة التى تعد شبهة حق من حيث ان له جانب الحق في الأمر ما يكون في السرقة من أموال ذى الرحم المحرم غير الآباء ، فان ما أوجبه الله تعالى من صلة الرحم إتياء ذى القربى قد أوجدت شبهة حق للأقارب بعضهم في أموال بعض •

ومن ذلك السرقة من الأموال العامة كأموال بيت المال ، فان لكل مسلم في بيت المال نوع حق ان كان لا يثبت الملكية فهو يثبت الشبهة المسقطه للحد وقد روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه قال الشعبي ، وأبو حنيفة وأصحابه

والشافعي ، وقال مالك رضى الله عنه : ان هذا الحق لا ينهض شبهة ، لأنها سرقة داخلية في عموم النص القرآني •

ومن ذلك أيضا اذا سرق أحد الزوجين من الآخر اذا كان المال في حرز مثله وكذلك لا يقطع الولد اذا سرق من مال أبيه لأن له نوع حق يسقط الحد وإن كان لا يثبت الملك •

والقسم الرابع من الشبهات التي تتعلق بالركن وهي شبهة الصورة ، وتحقيقها أن صورة العقد في الزواج ولو كانت المرأة حراما على الزوج حرمة ثابتة بالاجماع ، تكون شبهة مسقط للحد ، ولو كانت التحريم على وجه التأييد لأن صدور العقد من أهله ان لم يكن مثبتا للحل هو مثبت للشبهة المسقط للحد ، وذلك يتحقق بوجود صورة العقد وقد حرر الكاساني في البدائع رأى أبي حنيفة فقال :

(والأصل عند أبي حنيفة عليه الرحمة أن النكاح اذا وجد من الأهل مضافا الى محل قابل لمقاصد النكاح ينفع وجوب الحد ، سواء أكان حلالا . أم كان حراما ، وسواء أكان التحريم مختلفا فيه أو مجعما عليه ، وسواء أظن الحل فادعى الاشتباه أو علم بالحرمة ، والأصل عندهما - أن النكاح اذا كان محرما على التأييد أو كان تحريمه مجعما عليه يجب عليه الحد ، وجه قولهم : ان هذا نكاح في غير محله فيلغو ، ودليل عدم المحلية أو محل النكاح هو المرأة المخللة لقوله تعالى (وأحل لكم ما وراء ذلكم) والمحارم محرمات على التأييد لقوله تعالى : (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم الآية) إلا أنه اذا ادعى الاشتباه وقال : ظننت أنها تحل لي سقط الحد ، لأنه ظن أن صيغة النكاح من الأهل في المحل دليل الحل ، فاعتبر هذا الظن في حقه - وإن لم يكن معتبرا حقيقة - اسقاطا لما يدرأ بالشبهات ، وإن لم يدرأ خلا البوطء عن الشبهة فيجب الحد • وجه قول أبي حنيفة أن لفظ النكاح صدر من أهله مضافا الى محله ، فيمنع وجود الحد كالنكاح بغير شهود ، ونكاح المتعة ، ولا شك في وجوب لفظ النكاح والأهلية • والدليل على المحلية أن محل النكاح هو الأثني من بنات آدم عليه السلام النصوص والمعقول ، أما

النصوص كقوله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وقوله تعالى : (خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها) وقوله تعالى (وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى) جعل الله سبحانه وتعالى النساء على العسوم والاطلاق محل النكاح والزوجية ، وأما المعقول فلأن الأنثى من بنات آدم عليه السلام محل صالح لمقاصد النكاح من السكنى والولد والتحصيل وغيرها فكانت محلا لحكم النكاح لأن حكم التصرف وسيلة الى ما هو المقصود من التصرف ، فلو لم يجعل محل المقصود محل الوسيلة لم يثبت معنى التوسل ، إلا أن الشرع أخرجها من أن تكون محلا للنكاح شرعا مع قيام الحلية حقيقة .

فقيام صورة العقد والمحلية يورث شبهة ، اذ الشبهة اسم لما يشبه الثابت وليس بثابت . أو نقول . وجد ركن النكاح والمحلية على ما بينا فقات شرط الصحة فكان نكاحا فاسدا ، والوطء في هذا النكاح الفاسد لا يكون زنا بالاجماع : وعليه ينبغي أن يعطل فيقال : هذا الوطء ليس بزنا فلا يوجب حد الزنا قياسا على النكاح بغير شهود وسائر الأنكحة الفاسدة) .

وخلاصة هذا الكلام أن المذهب الحنفي فيه رأيان في كون صورة العقد شبهة :

{ أحدهما } : رأى صاحبين أن صورة العقد لا تكون شبهة الا اذا كان في العقد عليها خلاف ، وكان التحريم على التوقيت ، أما اذا كان التحريم على التأييد أو كان العقد من حيث البطلان محل اجماع كنكاح من هي في عصبة غيره ، فانه لا شبهة في صورة العقد الا اذا ادعى الاشتباه وظن للحل ، فانه في هذه الحالة تكون الشبهة ، ولا تكون في المحل ، ولكن تكون من قبيل الشبهات بسبب الجهل (والرأى الثانى) : وهو رأى أبى حنيفة أن صورة العقد بذاتها تكون شبهة ، سواء أكان فساد العقد موضع اتفاق أم لم يكن ، وسواء أكان التحريم محل اجماع أم جرى فيه الخلاف ، وسواء أكان على وجه التأييد أم كان على وجه التوقيت ، بيد أنه اذا كان التحريم محل خلاف ولم يكن على وجه التأييد كان مع شبهة الصورة شبهة المحل أو شبهة الدليل ، فتكون شبهة أقوى من مجرد الصورة . والخلاف هنا

لا جدوى منه. وانما يكون الخلاف لو كان الاشتباه في غير دار الاسلام ، ومن ثم لا يقبل هذا الاشتباه في دار الاسلام ، لأنه أمر معلوم من الدين بالضرورة . فهل يقبل من يقول : ان أمه كان لا يعلم أنها حرام عليه أو أن أخته مشتبه في حرمتها عليه ، وقد يقبل ذلك في الرضاع ، والجسور على قبول التشبه فيه اذا كان الأمر محل خفاء •

ولذلك نرى قول الذين يقولون : أن صورة العقد غير مقبولة بالنسبة للنكاح المجمع على بطلانه ، والمحرمات المجمع على تحريمهن ، وذلك قول المالكية والشافعية والحنابلة ، وقد ذكر صاحب المغنى الخلاف في القضية وذكر أدلة أبي حنيفة بقريب مما ساق الكاساني ، وقرر مذهب الذين قرروا إقامة الحد مطلقا من غير أن يقبل قول من ادعى الاشتباه فقال في حجته يعني المفسر (ولنا أنه وطء في فرج مجمع على تحريمه من غير ملك ولا شبهة ملك ، والواطئ من أهل الحد عالم بالتحريم فيلزمه الحد كما لو لم يوجد العقد • وصورة الميخ انما تكون شبهة اذا كانت صحيحة والعقد هنا باطل محرم ، وفعله جناية تقتضي العقوبة انضمت الي الزاني ، فلم تكن شبهة كما لو أكرهها ثم زنى بها •

وهذا الكلام يفيد أنه يعتبر ذات العقد جريمة تضاف الى جريمة الزنا ، ولا يعتبره منسوغا لاسقاط حد الجزية ، وكيف يقدم رجل يعرف أن ابنته محرمة عليه ويعقد عليها ، ويعتبر هذا العقد الاجرامى مسقطا لعقوبة جريمة الزنا •

التشبه بسبب الجهل

الجهل بالأحكام الشرعية بشكل عام يكون مسوغا للافلات من أحكامها ، وكذلك الشأن في القوانين الوضعية بيد أنه يلاحظ أمران :

(أولهما) : أن العلم قد يكون طريقه صعبا ، فيعد الجهل في هذه الحالة عذرا مسوغا لاسقاط العقوبات المغلظة وتحويلها الى عقوبات مخففة نسبيا ، كالجعل ببعض أحوال جرائم الحدود ، فان ذلك الجهل قد يسوغ

الانتقال من عقوبة الحد الى غيره ، وهذا النوع من الجهل هو الذى يحدث
الشبهة المستطة للحد فى بعض الأحوال على ما سيأتى .

(ثانيهما) : أن الجهل بالأحكام الشرعية فى ذاته لا يجوز الا فيما تصعب
معرفة ، فالجهل ببعض الأحكام لا يسوغ ذات الجهل به ، وبالتالي لا يعد
غدرا مسوغا لاسقاط الأحكام ، أو لاسقاط عقوباتها ، إذ الجهل ذاته ذنب
لا يتساه ، وذلك كالجهل بالصلوات الخمس ، وكالجهل بالمحرمات
الشرعية الثابتة بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وقد قسم الشافعى العلم الى
قسمين : (أحدهما) علم بالأمور القطعية ، ويسميه علم العامة ، أى العلم
الذى يجب أن يعلمه المسلمون كافة من غير استثناء ، لا يفرد به خاصتهم
ولا يعذر فى الجهل عامتهم ، وذلك مثل الصوم والحج والزكاة ، وتحرير
القتل والزنا والسرقة والخمر ، وما كان فى معنى ذلك مما كلف العباد أن
يعلموه ويعملوا به ، وهذا الصنف من العلم هو ما ثبت بالنص القرآنى أو
الحديث النبوى وأجمع عليه المسلمون ، ويسمى (ما علم من الدين
بالضرورة) وهو اطار الاسلام الذى يعد من علم به مسلما .

(والقسم الثانى) : قال فيه الشافعى : انه ما ينوب العباد من فروض
القرائن وما يخص به الأحكام مما ليس فيه نص من كتاب ولا فى أكثره
نص سنة) وما كان منه يحتل التأويل أو يثبت بالقياس . ويقول فى هذا
القسم : (هذه درجة من العلم ليس تبلغها العامة ولم يكلفها الخاصة ،
ومن اجتدل بلوغها من الخاصة لا يسعهم كلهم أن يعطلوها ، وإذا قام بهم
من خاصتهم من فيه الكفاية لم يخرج غيرهم ممن تركها ان شاء الله وانفضل
فيها لمن قام بها على من عطلها) .

إذا ثبت هذا فإنه لا يسوغ لمسلم ولا ذمى يقيم فى دار الاسلام أن
يدعى الجهل بحرمة الزنا والقتل ، فلا عذر فى الجهل بأصل التحريم ، ولا
يعد الجهل بأصل التحريم شبهة تسقط العقوبات المقدرة ، فإذا ادعى مسلم
أنه يجهل بتحريم الزنا ، لا يعد ذلك شبهة بل يعد جريمة بجوار جريمة

الارتكاب وذلك اذا كان يقيم في عمران المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالاسلام ، أما اذا كان كذلك فان مظنة الجهل تجعل ادعاءه مصدقا •

ولذلك تقسم الجهل بالقسم الأول من الاسلام قسمين : جهل بحيث لا مظنة للجهل ودعواه على هذا لا تسمع ، فلو ادعى مسلم مقيم في عمران المسلمين أنه تجهل بتحريم الزنا وارتكبه لا يكون جهله عذرا ولا يكون شبهة وان كانت مظنة الجهل ثابتة كأن يكون حديث الاسلام أو انتقل من دار الحرب الى دار الاسلام فانه يعذر بجهله ويكون شبهة وقد قال في المغنى : ولا حد على من لم يعلم تحريم الزنا قال عمر وعثمان وعلى : لا حد الا على من علمه ، وبهذا قال عامة أهل العلم ، فان ادعى الزاني الجهل بالتحريم وكان يحتمل أن يجهل كحديث العهد بالاسلام ، والناسي ببادية قبل منه لأنه يجوز أن يكون صادقا ، وان كان ممن لا يخفى عليه ذلك كالمسلم الناشئ بين المسلمين وأهل العلم لم يقبل منه ، لأن تحريم الزنا لا يخفى على من هو كذلك فقد كذبه ، وان ادعى الجهل بفساد نكاح باطل قبل قوله ، لأن عمر قبل قول المدعى الجهل بتحريم النكاح في العدة ، ولأن مثل هذا يجهل كثيرا ، ويخفى على غير أهل العلم ويمد الجهل بالأحكام الشرعية الفرعية عذرا يصدق صاحبه ، وهذا الجهل من القسم الثاني في تقسيم الشافعي • بيد أنه لكي تنسق الأحكام نقول : انه اذا ادعى الجهل ببطلان النكاح وكان سبب البطلان أمرا ثابتا بالنص أو الاجماع فانه يجب أن يطبق الكلام في النوع الأول من العلم : فمثلا ليس يعيش في الديار الاسلامية ونشأ وتربى بين المسلمين أن يدعى الجهل بأن العقد على أمه أهو حلال أم جرام ؟ وقد يدعى الجهل ببعض أحكام العدة • ولا يعذر فيه المسلمين بالجهل فيما هو مقرر من أحكام العقوبات في ظل الدولة الاسلامية التي لا تفرق بين مسلم وغيره فالذمي يعلم حرمة الزنا ويعلم حرمة السرقة وأن فيها قطع اليد فلا عذر له • أما القسم الثاني فهو الجهل فيما يحتاج الى نظر وقد ذكروا من هذا النوع من الجهل البني وهو أن يخرج شخص على الحاكم العادل بتأويل في الخروج عليه ، لأنه يرى أنه لم يقم الحق ، أو سن من النظم ما يظنه غير شرعي ، فهل يعد جهل الذي يخرج على الحاكم بقوة

ومنعة مع تأويل في الخروج عذرا يسقط عنه العقاب في بعض ما يرتكب ،
 فاذا تكونت له حوزة وقتل بعض الجند ثم قدر عليه الحاكم العادل أيحاسبه
 على ما ارتكب في الحرب ، ولو كان يجهالة في التأويل ، فاذا قتل يقتل ،
 واذا جرح يقتص منه ؟ قال أبو حنيفة وأصحابه : لا يحاسبون على ما ارتكبوا
 ما دام بتأويل ، لأنه بخروجه بهذا التأويل أصبح غير داخل في ولاية الامام ،
 ولا قصاص ولا عقاب الا بوجود الولاية . وقال جمهور الفقهاء : الجهل في
 هذه الحال لا يسقط العقاب ، لأن الباغي مسلم يلتزم بأحكام الاسلام ،
 وهو بهذا الاعتبار في ولاية الامام العادل وتحت سلطانه ، فلم تسقط الولاية
 عنه بخروجه ، ولا شك أن اتلاف الأموال والأنفس لا يجوز بحال من
 الأحوال ، لأنها محرمات ثابتة بالقرآن والسنة واجماع المجتهدين ،
 فلا تتقاض على النظام الثابت بالبغي لا يسقط الأحكام المقررة الثابتة ، ثم
 ان البغي في ذاته اثم كبير ، والاثم لا يبرر اسقاط الجرائم ، بل المعقول
 أنه يضاعفها .

(القسم الثالث) جهل يكون عذرا وهو جهل يكون فيه تعارض الأدلة
 المبيحة والأدلة المحرمة ، وان كانت مرجوحة ، أو تكون أسباب العلم غير
 متوافرة ، وهذا النوع من الجهل يشمل ثلاث شعب :

(أولاها) أن يكون الأمر موضع اجتهاد وتنازع دليلان ، وهو غير
 القسم الثاني السابق ، لأن الأول له دليل قرآني واحد أو حديث واحد ،
 وطبق النصوص في غير موضع التطبيق ، فهو سوء تأويل للنص وسوء
 تطبيق له . أما هذه الشعبة فانه يتنازع دليلان ، دليل مانع ودليل مبيح
 وأحدهما أرجح وأقوى فيتبع ، والثاني : دونه فلا يتبع ، ولكن يعمل
 الثاني ، وقد تكلمنا عن هذا النوع من الجهل . وقلنا : انه شبهة وهو داخل
 في الشبهة التي تعترى الركن كما بينا من قبل ، (الشعبة الثانية) : لا تتوفر
 أسباب العلم وذلك كالجهل بالعلاقة المحرمة بينه وبين من عقد عليها كمن
 يعقد على امرأة ثم يتبين بعد الدخول أنها أخته رضاعا أو أخته نسبيا ، فان
 هذا النوع من الجهل يوجد شبهة قوية تسقط الحد وتمحو وصف الجريمة ،
 لأنه لا سبيل له لأن يعلم واقعة الرضاة اذ كانت هي وهو غير أهل للعلم ،

ولا سبيل له لأن يعرف من أقوال ذويهما ، وقد ضنوا بالعلم فكان معذورا ومن ذلك ما اذا شهد اثنان لامرأة بأن زوجها قد مات ، فعقد عليها وهو يعتقد صدقهما وتعتقد هي الأخرى صدقهما ، فانه اذا حصل دخول يكون معه شبهة قوية تسقط الحد ، وتزيل وصف الجريمة ، اذ هو جهل بسبب التحريم ، وهو معذور بسبب شهادة الشهود ، ومن ذلك امرأة المفقود اذا حكم بموته فتزوجت بعد انتهاء عدتها وكان الدخول بها ثم تبين انه حي ، فان الدخول لا يكون زنا ، لعذرهما بعدم توافر أسباب العلم ، وقرر الحنفية أنها تكون لزوجها الأول ، وقرر المالكية أنها تكون للثاني ان دخل بها .
ويترتب على وصف الجريمة أنه يسقط الحد ويثبت المهر ، وتجب العدة ويثبت النسب . (والشعبة الثالثة) أن تقوم أسباب العلم ، ولكن مع هذا يكون الجهل أو يدعى الجهل ، وهذه الحال حيث لا تتعارض الأدلة مع توافر أسباب العلم . وهذه الشعبة يتفرع عنها أمران (أحدهما) أن يكون ادعاء الجهل مع مظنته ، وقلنا : ان هذا الجهل شبهة ومن يدعيه لا يكذب في ادعائه فتكون الشبهة وقد أشرنا الى ذلك من قبل .

(والثاني) ألا تكون مظنة للجهل كالمسلم في الديار الاسلامية اذا ادعى الجهل في المحرمات على وجه التأييد أو زواج المسلمة بغير المسلم فان ذلك يتناول أمرين : (أولهما) أن يكون التحريم ثابتا بنصوص من القرآن والسنة ، وانعقد الاجماع على التحريم ومع مظنة الجهل .

(الأمر الثاني) أن يكون التحريم ليس محل اجماع كالزواج من الأخت في عدة أختها فان بعض الصحابة وعلى رأسهم عمر رضى الله عنه لم يعتبر ذلك محرما وصحح العقد ، وكزواج خامسة في عدة رابعة مطلقة طلاقا بائنا ، فان حل ذلك موضع خلاف . ومثل ذلك الشبهات التي تثبت بالاستصحاب كالعقد على المطلقة طلقا مكمل للثلاث ، فان ادعاء الجهل في كل هذا يكون شبهة ، بل انه في الحقيقة توجد في هذه الحال شبهة في الركن .

(القسم الرابع) هو الجهل بالأحكام الاسلامية في غير الديار الاسلامية

والعلم فيها غير متيسر ومظنة الجهل ثابتة دائما . وقد جاء في كتاب كشف الأسرار على أصول فخر الاسلام (والفرق بين هذا القسم الرابع) والقسم الثالث أن هذا القسم مبني على عدم الدليل والثالث مبني على اشتباه ما ليس دليلا ، لذا فعل . فالجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر يكون عذرا في الشرائع ، حتى لو مكث مدة لم يصل فيها أو لم يصم ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون عليه قضاؤهما . وقال زفر رحمه الله : يجب عليه قضاؤهما ، لأنه بقبول الإسلام صار ملتزما بأحكامه ولكن قصر عنه خطاب الأداء لجهله به ، ولذلك لا يسقط الأداء بعد تقرير السبب الموجب كالتائب إذا استيقظ بعد مضي وقت الصلاة ، ونحن نقول : ان أمر الخطاب النازل في حقه لمدى بلوغه اليه حقيقة بالسماع حقيقة ولا تقديرا باستفاضته وشهرته ، لأن دار الحرب ليست بمحل استفاضة أحكام الإسلام فيكون الجهل بالخطاب عذرا ، لأنه غير مقصر في طلب الدليل ، وانما جاء لجهل من قبل خفاء الدليل في نفسه حيث لم يشتهر في دار الحرب بسبب القطع ولاية التبليغ عنهم .

هذا وشبهات الجهل ليست في درجة واحدة بل انها مراتب كما أثبتنا في مطوى الكلام :

(١) ذلك أن من الشبهات ما يكون الجهل قويا ثابتا ، اذ لا سبيل الى العلم ولا الى مظنة العلم ، وهذا مثل الذي بينه وبين من عقد عليها سبب من أسباب التحريم وهو لا يعلمه وما كان يمكنه علمه ثم بعد الدخول بها يعلم ذلك السبب ، فان هذا يحدث شبهة قوية ولذلك لا يوصف الفعل بأنه زنا ولا يجب الحد ولا يعزr ، فلا عقاب لأن الجهل جهل بامر لم يشتهر ويعرف بين الناس فهو كالجهل في غير دار الاسلام ، بالنسبة لأصل التحريم ، وإذا كان الفعل لا يوصف بأنه زنى فان النسب يثبت . وقريب من هذا من تزف الى زوجته فيدخل بها ثم تتبين له الحقيقة فان أسباب العلم عنده غير متوافرة ، وروى في ذلك أن أبا حنيفة (رض) جاء اليه أخوان زفب الى كل واحد منهما زوجة أخيه فحكم بأنه لا زنا من أحدهما وحل

الاشكال بأن جعل كل واحد يطلق من عقد عليها ويعقد من جديد على التي دخل بها .

وهذا هو أيضا حكم الجهل بالدليل الصحيح حيث تنازع الأدلة بين راجح ومرجوح .

(ب) وهناك جهل ضعيف وهو الجهل في مظنة العلم كمن يدعى في دار الاسلام أنه يجهل الحرمات فان الشبهة هنا تكون ضعيفة مثل من يدعى الجهل بالتحريم بالرضاعة ويمقد على امرأة اجتمع معها على ثدى واحد فان هذا جهل في مظنة المعرفة اذ هو يقيم بين المسلمين ويسمع القرآن ويعرف الأحكام أو يطلب معرفتها فكان الجهل محدثا لشبهة ليست في قوة الشبهة الأولى .

ولذلك قرر الفقهاء أن هذه شبهة اشتباه وقالوا : ان العذر فيها ليس باثم الا أنها تدرأ الحد .

والفرق بين هذا النوع من الجهل وسابقه أن الشبهة التي تحدث من النوع الأول تزيل وصف الزنا ، ولذلك لا يكون عقاب ، ولو كان عقابا تمزريا اذ أن العذر قائم بالجهل والعذر ثابت في الجهل ، أما النوع الثاني فانه يسقط الحد ولا يسحو وصف الزنا ، ويجب أن تكون له عقوبة وهي التعمير ، لأنه اذا كان الجهل عذرا فكفاه أنه أسقط الحد ولكن لا عذر في هذا الجهل اذا كان العلم ثابتا قائما ، فيعذر لتقصيره في طلب العلم وهو على مقربة منه كمن تيمم والماء منه قريب .

على أن من الفقهاء كثيرين لم يصدقوه في ادعاء الجهل ، وبالتالي لا يكون عذرا ولا شبهة .

الشبهة في الاثبات

الشبهتان السابقتان كانتا تتعلقان بالجريمة وصاحبها من حيث انه ركن من أركانها أو كان ارتكب معتورا للجهل بالدليل أو الجهل بالحكم في موضع يظن فيه الجهل أو في حال يكون الجاهل فيها غير مؤاخذ لجهله ، اذ لم تستفص احكام الاسلام في موضع اقامته أما الشبهة التي هي طرفه اثباتها أمام القضاء فلا بد من أدلة قاطعة لدى القاضي بقدر ما يتحقق به القطع الممكن عند انسان من الناس يقضى بينهم ، وأن تكون الأدلة القاطعة في الاثبات مستمرة على معنى القطع من التقدم بها الى الحكم بل بعض الفقهاء قال باستمرار معنى انقطعية الى وقت التنفيذ ، فلا بد في الاثبات من بقاء القطعية فيه مستمرة في أمور ثلاثة في أدائه فتكون ألفاظه قاطعة في الدلالة على المعنى ، وأن تكون فور ارتكاب الجريمة أو لم يتراخ بين التحصل والأداء زمن طويل ، وأن يستمر الذين أدوا الشهادة أو أقروا على أقوالهم الى أن يكون التنفيذ .

أما القطع في الدليل الأول المقدم للاثبات فقد قرر الأئمة الأربعة وغيرهم من فقهاء الأمصار أن تكون عبارات الشاهد صريحة في الدلالة على الجريمة، حتى أن بعضهم قال : انه لو قال في الشهادة على الزنا انه يطؤها ولم يقل يزني بها كان شبهة في الدلالة على الزنا ، اذ الوطء وحده لا يثبت به الزنا فلا بد أن يكون الوطء أو الجماع حراما ، و مثله الأمر في السرقة ، وفي الشرب ، وفي القذف قال ابن قدامة في الشرط السادس من شروط الشهادة : (أن يصفوا الزنا فيقولون رأينا ذكره في فرجها كالمروء في المكحلة ، والرشا في البئر ، وهذا قول معاوية بن أبي سفيان ، والزهرى والشافعى وأبى ثور ، وابن المنذر وأصحاب الرأي ، لما روى في قصة ماعز أنه لما أقر عند النبي صلى الله عليه وسلم بالزنا قال له : أنكيتها ؟ قال : نعم فقال عليه السلام : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المروء في المكحلة والرشا في البئر ؟) ولذلك حد عمر بن الخطاب الشهود الثلاثة الذين شهدوا بالزنا على المغيرة بن شعبه كما شهد زياد بن أبيه وقد كان الرابع ، ولم يصرح بما يجب التصريح به .

ولقد قرر الفقهاء أنه لكي تكون الأدلة قاطعة في الإثبات لابد أن يذكر الشهود مكان الجريمة ووقتها ، فإن اختلفوا في ذلك سقطت الشهادة ، وسقط الحد معهم ، وإذا كانت الشهادة على الزنا فإنه يقام عليهم حد القذف لاختلاف شهادتهم وبهذا قال مالك والشافعي ، وقال غيرهم : لا حد عليهم ولعل القائلين بعدم الحد عليهم لهم أصل قوى يعتمدون عليه من حصول شبهة مسقطه لحد القذف مثل اتفاق ثلاثة على قول واحد ، وقد يكون اثنان كافيين في نصاب الشهادة في الدماء والأموال وكون الشاهد الرابع جاءت شهادته غير صريحة ولكنها غير مكذبة للثلاثة ، وكون المشهود عليه لم يحد فكيف يحد الشهود لاضطراب في شهادة واحد منهم ؟ *

ويقول أبو زهرة رحمه الله : ولعل أصحاب القول بإقامة الحد عليهم أرادوا أن يكون الشهود نزهاء نزاهة كاملة ، فلا ينطقون بهذه الشهادة إلا إذا كانوا يقطعون ، ويؤيدهم من يقطعون مثلهم كما فعل الإمام عمر مع الثلاثة الذين صرحوا مع أن زيادا لم يكذبهم ، بل أيدهم ولكنه عرض ولم يبين ، وإن كان تعريضه يشبه التصريح ، بل لعله تصريح ، وإن لم يعتبره الإمام العبقري *

وقد أوجبوا في السرقة أن يسأل الشاهد عن الواقعة ويبين بيانا كاملا الطريقة التي أخذ بها المسروق لاحتمال عدم الخفية ، ولاحتمال عدم الحرز ، ولاحتمال انتقاله من الحرز الى الخارج ، ولاحتمال ألا يكون المكان حرزا ولاحتمال أن يكون الزمان قد مضى بالتقادم فسقط الحد ، ولاحتمال أن يكون المسروق نصابا ، ولاحتمال أن يكون بين السارق والمسروق منه علاقة تسقط الحد ، ولاحتمال ألا تكون الملكية غير تامة *

ولتأكيد معنى اليقين أن يصدر شهادته بقوله : أشهد وهو قول الشافعي وأبي حنيفة وأحمد وغيرهم ، وقال مالك : لا يشترط التلفظ بأشهد *

دليلنا : أنه الصيغة الشرعية الدالة على المعاينة ، وعلى اليقين في أداء الشهادة ، وهو فوق ذلك يتضمن معنى اليقين ، فلا يقوم مقامه غيره من

الألفاظ ، لأنها دونه في الدلالة على القطع واليقين ، ولا يحدل عن لفظ شرعى قوى في دلالة الى ما دونه في الحدود التى تسقطها الشبهات •

وقال ابن قدامة : (واذا شهد أربعة على امرأة بالزنا فشهد ثقات من النساء أنها عذراء فلا حد عليها ولا على الشهود ، وبهذا قال الشافعى والثورى والشعبي وأبو ثور : وقال مالك : عليها الحد ، لأن شهادة النساء لا تدخل في الحدود ، فلا تسقط بشهادتين •

دليلنا أن البكارة تثبت بشهادة النساء ، ووجودها يمنع من الزنا ظاهرا ، لأن الزنا لا يحصل بدون الإيلاج في الفرج ، ولا يتصور ذلك مع بقاء البكارة ، وإذا انتفى الزنا لم يجب الحد كما لو قامت البينة بأن المشهود عليه بالزنا مجنون ، وإنما لم يجب الحد على الشهود لكمال عددهم مع احتمال صدقهم فانه يحتمل أن يكون وطنها ثم عادت إليها عذرتها (١) ، فيكون ذلك شبهة في درء الحد عنهم ، فان الحد لا يجب بالشبهات ، ويجب أن يكتفى بشهادة امرأة واحدة ، لأن شهادتها مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال • فأما ان شهدت بأنها رتقاء أو ثبت أن الرجل مجنون فينبغى أن يجب الحد على الشهود ، لأنه تيقن كذبهم في شهادتهم بأمر لا يعلمه الناس فوجب عليهم الحد قلت : ومن هنا لو ثبت الكذب من غير احتمال بأن ثبت أنها رتقاء لا يمكن أن يصل إليها زان ، أو ثبت أنه مجنون فان كذبهم في هذه الحال يكون مؤكدا ، فيحدون ولا يكون المانع من إقامة الحد في هذه الحال الشبهة الدائرة ، بل يكون المانع هو بطلان الدليل على الزنا بطلانا قاطعا •

أما الجزء الثانى من شبهات الاثبات فيجب أن يستمر قائما بوصفه اثباتا قطعيا حتى يوجد الحكم وينفذ فيسقط الحد اذا رجع الشهود في الشهادة ولو كان بعد الحكم ما دام الحد لم ينفذ وكذلك اذا كان طريق الاثبات الاقرار ورجع المقر عن اقراره قبل إقامة الحد فاذا شهد شهود بالزنا ثم

(١) ان بعض النساء تكون عذرتها لدنة تتمدد وتنكمش كالمطاط ، ولا تفرض الا بالجراحة الطبية ، وقد تعيش دهرا على ذلك يطوؤها زوجها ولا تحمل واذا حملت تكون ولادتها عسرة •

رجعوا في شهادتهم قبل التنفيذ فإن حد الزنا لا يقام ، ويحدون هم حد القذف إن لم تكن شبهة تمنعه هو الآخر . وإذا رجع المقر عن إقراره بالسرقة أو الزنا ولم يكن ثمة إثبات سوى الإقرار فإن الحد لا يقام لمقام الشبهة في الإثبات أو بالأحرى لسقوط الدليل على الإثبات .

الشبهة بسبب التطبيق للنصوص

رأينا كيف ضيق التطبيق حتى اتسارأنا وقائع ينطبق عليها وصف الجريمة ومع ذلك لم يحم الحد لشبهة الشمول ، فوجدنا أن السارق إذا كان ضعيفا لا يقام عليه الحد ، ووجدنا أنه إذا لم يصرح بالشهود أو المقر في جريمة الزنا بالعبارات الدالة عليه من غير أي احتمال ، فإن الحد لا يقام مع وضوح أن الجريمة واقعة ، والأدلة عليه قائمة ، وإن هذه بلا ريب شبهات تتعلق بتطبيق النصوص . وقد رأينا القياس لا يثبت حدا ، ولو كان القياس واضح العلة والدليل وكل هذا لأن الشبهات تمنع ، ونرى أن التطبيق يضيق في مسائل كثيرة لدرء الحد بالشبهات ما أمكن ومن ذلك ما يأتي :

(أ) في الزنا إذا لم تكن العبارة من المقر أو الشاهد مقيدة أنه يضع قبله في قبلها كما يوضع الميل في المكحلة لا يقام الحد ، لحدوث شبهة في انطباق النص على الواقعة .

(ب) وبالنسبة لحد القذف قرر أبو حنيفة والشافعي وكثيرون من الحنابلة أنه لا يقام الحد بالتعريض ولو كان التعريض واضحا يفهم منه الرمي بالزنا بأدنى تأمل ، بل بغير تأمل ، وذلك لكيلا يقام حد مع وجود شبهة دارة ولو كانت ضعيفة .

(ج) وبالنسبة للعان قرروا أنه لا لعان بالنسبة لمن يرمى زوجته إذا كانت غير مسلمة أو كابت قد وقعت منها جريمة الزنا وأقيم عليها حده ، مع أن موجب اللعان ثابت بالنص وبذلك قال بعض الفقهاء .

(د) وبالنسبة لحد السرقة نجد التطبيق يضيق كثيرا بالشبهات ومن ذلك :

(أ) أن كثيرين منهم لم يطبقوا حد السرقة على من يأخذ من بيت المال خفية لشبهة الحق .

(ب) وإن من الفقهاء من لم يطبق حد السرقة على من يأخذ مالا من الغنيمة قبل قسمتها لشبهة الملك .

(ج) والأكثر من الفقهاء على أن السرقة من ذى الرحم المحرم لا يقام بها الحد لشبهة الحق .

(د) وقد قرر الجمهور من الفقهاء أن الحد لا يقام في سرقة أحد الزوجين من الآخر ، لأن الحرز ليس ثابتا .

(هـ) ومن ذلك أن الحنابلة قرروا أنه لا يطبق حد السرقة إذا كانت سرقة طعام في مجاعة ، وأخذوا ذلك من عمل سيدنا عمر رضي الله عنه عندما سرق غلمان خاطب بن أبي بلتعة ناقة وجزروها وشووها ، وكان ذلك عام الرمادة .

إن الحدود عقوبات غليظة والعقوبات الغليظة شرعت للترويع وإفزع المجرمين ، فيكون تطبيقها في أضيق دائرة ، وتكون شرعيتها ومحددها كافية لإفزع المجرمين وترويعهم ، والزنا والرقعة جريمتان تقعان في بقية والارهاب في هذه الجرائم واجب لكى يمتنع الناس عنها ، ويتعدوا عن مواطنها لتصورهم غلط العقوبة . وهذا التصور يكفى لإبعاد الكثيرين .

مراتب الشبهات

وإن الشبهات ليست في مرتبة واحدة في القوة ، فمنها شبهات قوية ، ومنها شبهات ضعيفة ، ويصح لهذا أن تقسمها من حيث آثارها إلى قسمين شبهات قوية تمحو وصف الجريمة ، ويترتب على محو وصف الجريمة سقوط العقوبة حتما ، وشبهات ضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ولكنها فقط تسقط الحد .

ان الشبهات التي تتعلق بالدليل كلها شبهات قوية لأذ أساسها أن التحريم في بعض الأقطار غير ثابت ، وكذلك التي تتعلق بالملك ، فمن أخذ مال ابنه تكون الشبهة قوية بحيث يحى وصف السرقة ، ومن دخل بجارية ابنه لا يعد عمله زنا لشبهة الملك ، ومن دخل في نكاح اختلف في فساده تعد الشبهة قوية ، الدليل من حكم الصحة وهكذا نستطيع أن نقول : ان شبهة الدليل وشبهة الملك شبهتان قويتان تمحوان وصف الزنا •

وأما شبهة الحق فعلى حسب قوة الحق يكون مقدار الشبهة ، فمن أخذ حقه في الغنية قبل القسمة تكون شبهته قوية تمحو وصف السرقة ، ولكن يكون هناك فعل لا يوصف بالاباحة لأن في ذلك شبهة غلول والغلول ممنوع ، ولأن النظام يقتضى أن يتولى ولي الأمر أو من ينييه توزيع الحقوق واعطاء كل ذى حق حقه واذا كان الحق غير قوى كحق ذى الرحم المحرم في مال محرمة فانه حق ليس بقوى ، وفي هذه الحال لا تكون الشبهة قوية بل تكون شبهة ضعيفة لا تمحو وصف السرقة •

وأما الشبهة التي يكون منشؤها الجهل فانها تختلف باختلاف مظنة الجهل • فاذا كانت هناك مظنة جهل قوية كأن يكون المرتكب للحرام في غير دار الاسلام وقد أسلم فيها ، فان مظنة الجهل قوية فتكون الشبهة قوية ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا في دار الحرب فأبولى أن لا تقام عليه الحدود ، ومن ذلك ما اذا كان مسلما ولكن في بادية يجهل المحرمات ، ويكون ادعاؤه الجهل في موضعه ، كمن يدعى الجهل بالمحرمات بسبب الرضاع ، وهو في بادية يعيش بعيد عن العمران الاسلامى ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا في دار الاسلام وعمران المسلمين •

هذا كله اذا كان الجهل بأصل التحريم في الأمور الكلية ، أما اذا كان الجهل بالتحريم في فروع جزئية كالجهل بعدد الرضعات المحرمة فان ذلك جهل هو محل عذر دائما ، فتكون الشبهة قوية وقد قرر الشافعى أن العلم بالفروع مما يسع المسلم جهله •

وإذا كان الجهل ليس بأصل التحريم ، بل بسبب التحريم ومظنة الجهل قائمة كالجهل بوجود العلاقة المحرمة كمن يتزوج امرأة لا يعلم بأنها أخته من الرضاعة ، ولم يوجد من يعلمه ثم علم بعد ذلك فانه جهل يعذر به ، وإن الشبهة التي تكون بسبب جهل لا يعذر فيه الجاهل تكون ضعيفة .

وكل شبهة الإثبات إذا كان الإثبات من عدول ، فانه يعد من قبيل الشبهة الضعيفة ، والشبهة الضعيفة لا تمحو وصف ، وكذلك شبهة التطبيق فإذا سقط الحد عن نباش القبور عند الذين يقررون سقوطه بهذه الشبهة تكون الشبهة ضعيفة ، ولا تكون الشبهة قوية ، والضيف إذا سرق من المضيف ، وسقط لشبهة عدم تحقق الحرز ، فإن الشبهة تكون ضعيفة .

آثار الشبهة

إن الشبهة القوية تمحو وصف الجريمة ، فلا يكون الفاعل قد ارتكب حراما ، بل تكون الجريمة فيه صورية ويكون في مرتبة العفو في الحقيقة ، لأن الله تعالى لا يؤاخذ عباده إلا بما يكون في طاقتهم العلم بتحريمه ، وما مظنة ولا شبهة في تحريمه موضع مؤاخذة ، بيد أنه إذا سقط الحد في السرقة ولا بشبهة قوية فإن رد المال واجب ، لأن سقوطه لحق الله تعالى ، أما المال فحق العبد ، وهو لا يقبل إلا برضا صاحبه .

وبالنسبة لغير السرقة يترتب على الفعل ما يترتب على الحلال ، فمن دخل بامرأة وكانت شبهته قوية ، فانه يثبت النسب ، وتجب العدة ، ويترتب على ذلك كل ما يترتب على وجوب العدة من تحريم النساء بسببها ، فتحرم الأخت ، ويحرم العقد على خامسة في عدة الرابعة ، وهكذا .

ولا عقوبة تفرض إذا كانت الشبهة قوية ، فلا حد ولا تعزير ، لأنه إذا زال وصف الجريمة فلا عقاب .

وإذا كانت الشبهة ضعيفة فانها تسقط الحد ولا تمحو وصف الجريمة كما قررنا ، فالتحريم ثابت ، وإذا كانت عقوبة الحد قد سقطت فوراً ذلك

عقوبة التعزير ، وينتقل العقاب من عقوبة مقدرة الى أخرى غير مقدرة ، من دخل بمحرمة عقد عليها ، ومن لم يكن يجهل التحريم ، وكانت الشبهة هي فقط صورة العقد كراى أبى حنيفة ، فان الحد يسقط ولكن تجب عقوبة تعزيرية هي أشد عقوبات التعزير . ومن سرق مضيفه يسقط حد القطع ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية شديدة ، ومن سرق من بيت المال يسقط الحد بسبب هذه الشبهة الضعيفة ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية .

وكذلك من ادعى الجهل في غير مظنة الجهل بتحريم المحرمات عليه على التأييد يسقط الحد ، عند من يسقطه ، ولكن يجب التعزير على الجهل الذى ادعاه ولأن الشبهة لم تمنح وصف الزنا ، فبقيت الجريمة ولكن خف عقابها ، فلا جريمة يمكن أن يجرى عليها الاثبات تكون من غير عقاب .

التوبة وأثرها

لقد اتفق الجمهور على أن التوبة في حد القذف لا تسقطه ، لأنه قد تعلق بحق العبد من حيث صون كرامته وتعلق بحق الله وبحق المجتمع من حيث أن في القذف اشاعة للفاحشة في الذين آمنوا ، وما يتعلق بكرامة العبد لا تسقطه التوبة عن المرتكب ، لأن التوبة تكون في حقوق العباد بشرط اسقاط حقوقهم ، ويصح أن نقول في هذه الحال ان الذين يجيزون اسقاط الحد للتوبة يجب أن يسقطوه اذا تاب القاذف وعفا المقدوف ، فان الله يغفر للعبد اذا تاب عنه توبة نصوحا .

وقد اتفق الفقهاء أيضا على أن المحارنين يسقط عنهم حد الحرابة اذا تابوا لوجود النص وهو قوله تعالى (الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ، فاعلموا أن الله غفور رحيم) . وموضع الخلاف بين الفقهاء هو التوبة في حدود السرقة والزنا والشرب قبل التنفيذ أهني تمنع اقامة الحد أم لا تمنع ، قال الحنفية والمالكية لا تسقط الحد ، وهذا وجه في المذهب الشافعى ، وقال الحنابلة ووجه عند الشافعية والظاهرية أنها تسقطه ، وقد قرب الشافعى الموضوع في كتابه ، فبين أوجه ، والأطوار التى تنازعها في كتابه

الأم فقال رحمه الله ورضى عنه : الحد حدان : حد الله تعالى لما أراد من تنكيل من غشيه ، وما أراد من تطهيره به أو غير ذلك مما هذا علم به ، وليس للآدميين • وحد أوجه الله تعالى على ما أتاه من الآدميين فذلك اليهم فأما أصل حد الله تبارك وتعالى في كتابه فقولته تعالى : (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم • الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم) فأخبر الله تبارك وتعالى اسمه بما عليهم من الحد ولم يذكر فيهما ما استثنى ، فاحتمل ألا يكون استثناء الا في المحارب خاصة • واحتمل أن يكون في كل حد لله عز وجل قتال صاحب قبل أن يقدر عليه سقط عنه كما احتمل حين قال النبي صلى الله عليه وسلم في حد الزنا في ماعز (ألا تركتموه) أن يكون كذلك عند أهل العلم : السارق اذا اعترف بالسرقة والشارب اذا اعترف بالشرب ثم رجع عنه فبل أن يقام عليه الحد سقط عنه ، ومن قال هذا في كل حد لله عز وجل قتال صاحب قبل أن يقدر عليه سقط عنه حق الله تعالى في الدنيا ، وأخذ بحقوق الآدميين واحتج بالمرتد عن الاسلام ثم يرجع الى الاسلام فيسقط عنه القتل ، فيبطل القطع عن السارق ويلزمه المال لأنه اعترف بشيئين أحدهما لله عز وجل ، والآخر للآدميين ، فأخذناه بما للآدميين ، وأسقطنا عنه ما لله عز وجل •

ومن ذهب الى الاستثناء في المحارب ليس الا حيث هو جعل الحد من أتى حد الله متى قدر عليه وان تقادم ، وأما حدود الآدميين من القذف وغيره فتقام أبدا لا تسقط •

وقال الربيع بن سليمان المرادى : (قول الشافعي رحمه الله تعالى في أن الاستثناء لا يكون الا في المحارب وحده الذي أظن أنه يذهب اليه ثم يردف في هذا بالاحتجاج لهذا الرأي فيقول : - قال الربيع : - والحجة عندي أن الاستثناء لا يكون الا في المحارب خاصة حديث ماعز أتى النبي صلى الله عليه وسلم فأقر بالزنى فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بجمه ولا تشك أن ماعزا لم يأت النبي صلى الله عليه وسلم فيخبره الا تائبا الى الله عز وجل

قبل أن يأتيه ، فلما أقام عليه الحد دل ذلك على أن الاستثناء في المحاربة خاصة) .

وقال الماوردي : (ان مقام التوبة هو قبل أن يصل الى القاضي . اذا تاب الزاني قبل القدرة عليه قال تعالى (ثم ان ربك للذين عملوا السوء بجهالة ان ربك من بعدها لغفور رحيم) وفي قوله تعالى (بجهالة) تأويلان أحدهما بجهالة سوء والثاني لغلبة الشهوة مع العلم بأنها سوء وهذا أظهر التأويلين ولكن من جهل بأنها سوء لم يأنم بها ولا يحل لأحد أن يشفع في اسقاط حد عن زان ولا غيره ولا يحل للمشفوع اليه أن يشفع) .

وقال أبو يعلى الموصلي وهو من أصحاب أحمد :

(ولو تاب الزاني قبل القدرة عليه سقط عنه الحد ، وكذلك السارق والمحارب ، والمنصوص عليه في السارق والمحارب في رواية أبي الحارث وابن حنبل : اذا تاب قبل أن يقدر عليه لم يقطع ، وقد نقل الميموني عنه لفظين في الزاني فقال : اذا أقر أربع مرات ثم تاب قبل أن يقام عليه الحد تقبل توبته ، ولا يقام عليه الحد ، وقال أبو الميموني وناظرته في مجلس آخر فقال : اذا رجع عما أقر به لم يرجم ، فان تاب فمن توبته أن يطهر بالرجم . فاللفظ الأول يقتضي قبول توبته بعد القدرة عليه ، لأن اقراره انما يكون عند الحكم ، واللفظ الثاني لا تقبل توبته بعد القدرة عليه ، لأنه قال : من توبته أن يطهر بالرجم ، ويحتمل أن يكون هذا بعد القدرة عليه ، ولا يحل لأحد أن يشفع في اسقاط الحد عن زان ولا غيره ، ولا يحل للمشفوع اليه أن يشفع فيه) (بلى من كسب سيئة وأحاطت به خطيئته فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون) .

من سرق مرات

قال ابن قدامة في المغني : قال أبو حنيفة : اذا قطع بسرقة عين مرة لم يقطع بسبب سرقتها ثانية الا أن يكون قد قطع بسرقة غزل ثم سرقه منسوجا

أو قطع بسرقة رطب ثم سرقة تمرا ، واحتج بأن هذا يتعلق بمطالبة آدمي ،
فاذا تكرّر سببه في العين الواحدة لم يتكرّر كحد القذف) •

والصواب عند الحنفية كما قرر ذلك أبو زهرة قائلا ان كلام صاحب
المغنى لا يوجد في كتب الحنفية فمن أين والصواب أن المقرر أن العين
الواحدة اذا قطع لسرقتهما •

باب التعزير

التعزير اسم مختص بالضرب الذي يضربه الامام أو نائبه للتأديب في
غير الحدود ومادته (عزر) وأصل العزر اللوم وعزّره يعزّره عزرا بالتخفيف
وعزّره بالتثقل رده والعزر والتعزير هو موضوعنا وهو الضرب دون الحد
لمنعه الجاني عن المعاودة وردعه عن المعصية قال :

وليس بتعزير الأمير خزاية على اذا ما كنت غير مريب

وقيل : هو أشد الضرب وعزّره ضربه ذلك الضرب والعزر المنع والعزر
التوقيف على باب الدين ، قال الأزهرى : وحديث سعد يدل على أن التعزير
هو التوقيف على الدين لأنه قال : « لقد رأيته مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم وما لنا طعام الا الجيلة وورق السمر ثم أصبحت بنو سعد تعزّرنى على
الاسلام ، لقد ضللت اذن وخاب عملى » تعزّرنى على الاسلام أي توقفتنى
عليه وقيل : توبخنى على التقصير فيه والتعزير التوقيف على الفرائض
والأحكام وأصل التعزير التأديب ولهذا سمي الضرب دون الحد تعزيرا انما
هو أدب وهو من الأضداد وعزّره فخمه وعظمه فهو نحو الضد ، والعزر
النصر ، عزّره أعانه وقواه ، وذلك أن العزر في اللغة الرد والمنع وتأويل
عزرت فلانا أي أدبته أي فعلت به ما يردعه عن القبيح وتأويل عزرتموهم
نصرتموهم بأن تردوا عنهم أعداءهم والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

(من أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة كمباشرة الأجنبية فيما دون الفرج وسرقة ما دون النصاب أو السرقة من غير حرز أو القذف بغير الزنا أو الجنابة التي لا قصاص فيها وما أشبه ذلك من المعاصي عزر على حسب ما يراه السلطان ، لما روى عبد الملك بن عمير قال : سئل على كرم الله وجهه عن قول الرجل : يا فاسق يا خبيث قال : « هن فواحش فيهن التعزير وليس فيهن حد » روى عن ابن عباس : « أنه لما خرج من البصرى استخلف أبا الأسود الديلي فأتى بلص نقب حرزا على قوم فوجدوه في النقب فقال : مسكين أراد أن يسرق فاعجلتموه ، فضربه خمسة وعشرين سوطا وخلي عنه » ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود ، فإن كان على حر لم يبلغ به أربعين ، وإن كان على عبد لم يبلغ به عشرين لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من بلغ بما ليس بحد حدا فهو من المعتدين » وروى عن عمر رضي الله عنه أنه كتب إلى أبي موسى : « لا تبلغ بنكال أكثر من عشرين سوطا » وروى عنه ثلاثين سوطا ، وروى عنه ما بين الثلاثين إلى الأربعين سوطا ؛ ولأن هذه المعاصي دون ما يجب فيه الحد فلا تلحق بما يجب فيه الحد من العقوبة ، وإن رأى السلطان ترك التعزير جاز تركه إذا لم يتعلق به حق آدمي ، لما روى ابن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقبلوا ذوى الهيئات عثراتهم إلا في الحدود » وروى عبد الله بن الزبير أن رجلا خاصم الزبير عند رسول الله صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة الذي يسقون به النخيل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير : « اسق أرضك الماء ثم أرسل الماء إلى جارك ، فغضب الأنصاري فقال : يا رسول الله وإن كان ابن عمك ؟ فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا زبير اسق أرضك الماء ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر ، فقال الزبير : فوالله أنى لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك : فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيها شجر بينهم » ولو لم يجز ترك التعزير لعززه رسول الله صلى الله عليه وسلم علي ما قال .

الشرح أثر عبد الملك بن عمير عن علي مضى في حد القذف أن راويه البيهقي وخبر استخلاف ابن عباس أبا الأسود الديلي أخرجه البيهقي ، وكتاب عمر رواه ابن الجوزي في سيرة عمر وقد أخرج الشيخان وأصحاب السنن مرفوعا من حديث أبي بردة : « لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد » وحديث : « أقبلوا ذوى الهيئات » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي . وحديث ابن الزبير متفق عليه .

أما الأحكام فإنه إذا فعل المرء معصية لا حد فيها ولا كفارة كوطء الأجنبية فيما دون الفرج وسرقة ما دون النصاب ، أو سرقة النصاب فيما كان بغير حرز أو القذف بغير الزنا أو الجنائيات التي ليس فيها أرش فلامام أن يعزره لقوله تعالى : « واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن » فأجاز للزوج أن يضرب زوجته للنشوز ، والنشوز معصية ، فدل على أن كل معصية لا حد فيها ولا كفارة يجوز الضرب لأجلها ، ولحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا : « لا قطع في الثمر المعلق إلا ما أواه الجرين وبلغ ثمن المجن • فإن لم يبلغ ثمن المجن ففيه الغرم وجلدات نكالا » ولحديث أبي بردة بن نيار أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يجلد أحد فوق عشر جلدات في غير حد من حدود الله تعالى » فدل على أنه يجوز ضرب عشر جلدات في غير الحدود ؛ وروى أن عليا كرم الله وجهه سئل عن قول الرجل للرجل : يا فاسق يا خبيث فقال : « من فواحش فيهن تعزير وليس فيهن حد » •

إذا ثبت هذا فإن التعزير غير مقدر ، فإن رأى الامام أن يجسسه جسسه وإن رأى أن يجلد جلداه ولا يبلغ به أدنى الحدود ، فلا يبلغ بالجر أربعين بل ينقص منها وبه قال أبو حنيفة ومحمد وحكى الشيخ أبو حامد الاسفرايني أن من أصحابنا من قال : لا يبلغ بتعزير الجر عشرين جلدة ، ومن أصحابنا الخراساني من قال : ينظر في المعصية التي يعزرها من أجلها — فإن كانت من جنس الشرب مثل أن يكون قد أدار كأس الماء على جماعة على هيئة إدارة كأس الخمر عزر دون الأربعين ، وإن كانت من جنس القذف بأن شتم انسانا بما ليس بقذف فإنه يضرب دون الثمانين ، وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى : يجوز أن يبلغ بالتعزير خمسا وسبعين ولا يزداد عليه ، وقال مالك والأوزاعي : له أن يضرب في التعزير أي عدد شاء على حسب ما يؤذيه إليه اجتهاده والأول أصح لقوله صلى الله عليه وسلم « من بلغ بما ليس بحد حدا فهو من المعتدين » أما عند المخالف فيجوز أن يجلد مائة جلدة في غير الحد ، فإن قيل : فالخبر يدل على أنه لا يجوز الزيادة على العشر في غير الحد ، قلنا : قد أجمعت الأمة على أنه يجوز الزيادة على العشر ما لم يبلغ به أدنى

الحدود ، فيستدل بالاجماع على نسخ ظاهر الخبر ، ولكتاب عنر الى أبي موسى واجماع الصحابة على ذلك ، لأن العقوبة اذا تعلق في الشرع بجرم لم تتعلق بما دونه كالتقطع لما علق بالسرقه للنصاب لم يتعلق بما دونه ، ويكون الضرب في التعزير بين الضريين كما قلنا في الحد ، وقال أبو حنيفة : الضرب في التعزير يكون أشد من الضرب في الزنا ثم الضرب في الشرب يكون دون الضرب في الزنا ثم الضرب في القذف وقال الثوري : الضرب في القذف أشد من الضرب في الشرب • دليلنا أن التعزير أخف من الحد في عدده فلا يجوز أن يزداد عليه في إيلائه ووجعه •

فرع قال الشيخ أبو اسحاق : ان رأى السلطان ترك التعزير جاز تركه اذا لم يتعلق به حق آدمي ، وقال الشيخ أبو حامد : التعزير ليس بواجب بل الامام بالخيار ان شاء فعله وان شاء تركه ولم يفرق بين أن يتعلق به حكم آدمي أو لا يتعلق ، وقال أبو حنيفة : ان غلب على ظن الامام أنه لا يصلح الرجل الا التعزير فالتعزير واجب لا يجوز للامام تركه ، وان غلب على ظنه أنه يصلحه الجلد وغيره فليس بواجب • دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم الا في العدود » وروى أن الزبير ورجلا من الأنصار اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة - والشراج هو الساقية التي في الحرة والحرة هي أرض بركانية ملبسة بالحصا - فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « اسق يا زبير أرضك ثم أرسل الماء الى جارك فقال الأنصاري : وأن كان ابن عمك يا رسول الله • فغضب النبي صلى الله عليه وسلم وقال : اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ أصول الجدر » فموضع الدليل أن الأنصاري اتهم النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى للزبير لأنه ابن عمته ، وهذا يستحق به القتل فضلا عن التعزير • فترك النبي صلى الله عليه وسلم تعزيره ، فمن أصحابنا من قال : انما فيه معنى التعزير حين أمر الزبير أن يسقى أرضه الى أن يبلغ الماء الجدر ، لأن ذلك زائد على ما يستحقه من الشرب وتلك غرامة على الأنصاري تعدل عقوبة المال ، ومن أصحابنا من قال : بل كان أمر النبي صلى الله عليه وسلم الزبير في المرة الأولى أن يأخذ أقل من حقه

من السقى فلما قال الأنصارى ما قال أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يستوفى جميع حقه : وهو أن يبلغ الماء الى أصول الجدر وإذا بلغ الى ذلك كان الى الكعب . وقول الأنصارى هذا يقتضى التعزير ، وانما ترك النبي صلى الله عليه وسلم تعزيره على ما مضى ، ولأنه ضرب غير محدود فلم يكن واجبا كضرب الزوج زوجته ، وكما لو غلب على ظن الامام أنه يصلحه الضرب وغير الضرب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان عزّر الإمام رجلاً فمات وجب ضمانه لما روى عمر بن سعيد عن علي كرم الله وجهه أنه قال : « ما من رجل أقمت عليه حدا فمات فأجد في نفسي أنه لا دية له الا شارب الخمر ، فانه لو مات وديته ، لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يسته » ولا يجوز ان يكون المراد به اذا مات من الحد فان النبي صلى الله عليه وسلم حد في الخمر فثبت أنه أراد من الزيادة على الأربمين ، ولأنه ضرب جعل الى اجتهاده فاذا أدى الى التلف ضمن كضرب الزوج زوجته .

فصل وان كان على رأس بالغ عاقل سلعة لم يجز قطعها بغير اذنه فان قطعها قاطع باذنه فمات لم يضمن ، لانه قطع باذنه وان قطعها بغير اذنه فمات وجب عليه القصاص ، لانه تعمى بالقطع . وان كانت على رأس صبي او مجنون لم يجز قطعها لانه جرح لا يؤمن معه الهلاك . فان قطعت فمات منه نظرت - فان كان القاطع لا ولاية له عليه - وجب عليه القود لأنها جناية يعدى بها ، وان كان أباً او جداً وجبت عليه الدية ، وان كان ولياً غيرهما ففيه قولان أحدهما انه يجب عليه القود لانه قطع منه ما لا يجوز قطعه ، والثاني انه لا يجب القود لانه لم يقصد القتل وانما قصد المصلحة فعلى هذا يجب عليه دية مغلظة لأنها عمد خطأ وبالله التوفيق .

الشرح أثر على كرم الله وجهه متفق عليه وقد مضى في غير موضع وسيأتى .

أما الأحكام فاذا عزّر الإمام رجلاً فمات وجب ضمانه ، وحكى الطبري في العدة وجهاً آخر أن التعزير نوعان نوع واجب كتعزير من

قذف أمه أو ذمية أو وطىء أجنبية فيما دون الفرج فإذا عزر فيه الإمام فأدى إلى التلف لم يضمته الإمام ، ونوع لا يجب مثل أن يسىء الأدب في مجلس القاضي فإذا عزره القاضي فمات وجب ضمانه والأول أصح ، وقال أبو حنيفة : إن غلب على ظن الإمام أنه لا يصلحه إلا الضرب فضربه فمات لم يجب ضمانه . دليلنا ما روى عن علي أنه قال : (ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت وأجد في نفسي منه شيئا إلا صاحب الخمر فإنه لو مات وديته وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه) متفق عليه وعند أبي داود وابن ماجه وفيه عندهما : (لم يسن فيه شيئا إنما قلناه نحن) قال مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن تيمية في المنتقى : قلت ومعنى لم يسنه يعنى لم يقدره ويوقتته بلفظه ونطقه . قال محمد نجيب المطيعي بن ابراهيم الطوايبي : والذي أحدثه الصحابة رضى الله عنهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم هو الزيادة على الأربعين ، وهو التعزير ، فثبت أنه إذا مات من التعزير وجب ضمانه ، وكذلك في قصة المرأة التي أرسل إليها عمر وكانت سيئة السيرة ، وقد مضى في الديات ولم يخالفه أحد فدل على أنه أجماع ، ولأنه ضرب محدود احتراز من الضرب في الحد .

مسألة إذا كان على انسان سلعة - وهي درنة كالجوزة تكون بين اللحم والجلد على الرأس أو البدن - قال ابن الصباغ : وهي بكسر السين ، وفتحها من الشجة . فإن قطعها انسان فمات ظنرت فإن كانت على انسان غير مولى عليه - فإن قطعها بأذنه - فلا ضمان عليه ، وإن قطعها بغير أذنه أو أكرهه على قطعها لزمه القود إن كان ممن يجب عليه القود ، وإن قطعها ولي عليه - فإن كان أبا أو جدا - لم يلزمه القود ، ووجب عليه ديته ، وإن كان غيرهما من الأولياء ففيه قولان مضى ذكرهما في الجنایات ، وإن كان القاطع هو الحاكم فهل تجب الدية في ماله أو على عاقلته ؟ على القولين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الأقضية

باب ولاية القضاء وآداب القضاة

القضاء فرض على الكفاية والدليل عليه قوله عز وجل : « يا داود آتاه جملناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق » وقوله عز وجل : « ان الله يأمركم ان تؤدوا الأمانات الى أهلها ، واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » وقوله تعالى : « وان احكم بينهم بما أنزل الله » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بين الناس وبعث عليا كرم الله وجهه الى اليمن للقضاء بين الناس ، ولأن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم حكموا بين الناس وبعث عمر رضى الله عنه ابا موسى الأشعري الى البصرة قاضيا وبعث عبد الله بن مسعود الى الكوفة قاضيا ولأن الظلم في الطباع فلا بد من حاكم ينصف المظلوم من الظالم ، فان لم يكن من يصلح للقضاء الا واحد تعين عليه ويلزمه طلبه ، واذا امتنع أجبر عليه لأن الكفاية لا تحصل الا به ، فان كان هناك من يصلح له غيره نظرت - فان كان خاملا واذا ولي القضاء انتشر علمه - استحب أن يطلبه لما يحصل به من المنفعة بنشر العلم ، وان كان مشهورا فان كانت له كفاية كره له الدخول فيه لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من استقصى فكانما ذبح بغير سكين » ولأنه يلزمه بالقضاء حفظ الأمانات وربما عجز عنه وقصر فيه فكره له الدخول فيه ، وان كان فقيرا يرضو بالقضاء كفاية من بيت المال لم يكره له الدخول فيه لأنه يكتسب كفاية بسبب مباح ، وان كان جماعة يصلحون للقضاء اختار الامام افضلهم وأورعهم وقلده فان اختار غيره جاز لأنه تحصل به الكفاية ، وان امتنعوا من الدخول فيه أثموا لأنه حق وجب عليهم فاثموا بتركه كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وهل يجوز للامام ان يجبر واحدا منهم على الدخول فيه ام لا ؟ فيه وجهان أحدهما أنه ليس له اجباره لأنه فرض على الكفاية فلو أجبرناه عليه تعين عليه ، والثاني : ان له اجباره لأنه اذا لم يجبر بقى الناس بلا قاض وضاعت الحقوق وذلك لا يجوز .

الشرح قوله تعالى : (ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات) الآية
ورد في أسباب نزولها روايات منها أنها نزلت في عثمان بن طلحة أخذ النبي

صلى الله عليه وسلم منه المفتاح يوم الفتح ودخل الكعبة فنزل جبريل بهذه الآية ، وخرج صلى الله عليه وسلم يتلوها ، وفي رواية لابن جريج أنه صلى الله عليه وسلم أخذ المفتاح من عثمان بن أبي طلحة وعنه شيبه بن عثمان وكانا كافرين وقت فتح مكة فطلبه العباس لتضاف له السدانة الى السقاية ، فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم الكعبة فكسر ما كان بها من الأوثان وأخرج مقام ابراهيم ، ونزل عليه جبريل بهذه الآية • قال عمر بن الخطاب : وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقرأ هذه الآية وما كنت سمعتها قبل منه ، فدنا عثمان وشيبه فقال : « خذاها خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم » هذه الرواية لابن جرير ونقلها القرطبي عنه وكذلك روى نحوه الواحدى المسند من أئمتنا في كتابه أسباب النزول وكذلك أخذ بهذه الرواية القاضي أبو بكر ابن العربي في أحكام القرآن • الا أنه ثبت من التحقيق أن عثمان بن أبي طلحة هاجر هو وخالد بن الوليد وعمرو بن العاص وبلغوا المدينة في صفر من السنة الثامنة وثبت هذا من طرق كثيرة وحكاها الحافظ أبو عمر بن عبد البر في الاستيعاب والحافظ ابن حجر في الإصابة والحافظ ابن كثير في التفسير وأما عمه شيبه بن طلحة بن أبي طلحة فكان معه لواء المشركين يوم الفتح وقتل ثم كافرا ، وقد اشتبه على المفسرين اسم شيبه بن عثمان بن أبي طلحة الذي صارت الحجابة في نسله الى يوم القيامة بشيبه ابن طلحة ، وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم عثمان بن طلحة بن أبي طلحة وشيبه بن عثمان بن أبي طلحة مفاتيح الكعبة ، وقال : « خذاها خالدة تالدة » الحديث وحديث بعث النبي صلى الله عليه وسلم عليا الى اليمن أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه وبعث عمر لأبي موسى وعبد الله بن مسعود في سنن البيهقي • أما حديث : « من استقضى فكأنما ذبح بغير سكين » أخرجه أبو داود والترمذى وأحمد والدارقطنى وابن ماجه والحاكم والبيهقي ، وقال فيه الترمذى : حسن غريب وقال فيه الحاكم : صحيح الاسناد ولفظه : « من ولى القضاء ، أو جعل قاضيا بين الناس فقد ذبح بغير سكين » قال الحافظ المنذرى في (ذبح بغير سكين) معناه أن الذبح بالسكين يحصل به اراحة الذبيحة بتعجيل ازهاق روحها فاذا ذبحت بغير سكين كان فيه تعذيب لها ، وقيل : ان الذبح لما كان في ظاهر العرف وغالب العادة

بالسكين عدل صلى الله عليه وسلم عن ظاهر العرف والعادة الى غير ذلك
ليعلم مراده صلى الله عليه وسلم بهذا القول ما يخاف عليه من هلاك دينه
دون هلاك بدنه . ذكره الخطابي ، ويحتمل غير ذلك .

اما اللغات فان القضاء يأتي بمعنى الحكم وأصله قضاي لأنه من
قضيت الا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت قال ابن بري : صنوبه لما
جاءت بعد الألف الزائدة طرفا همزت ، وأهل الحجاز يقولون : القاضي
القاطع للأمور المحكم لها . وفي صلح الحديبية : (هذا ما قاضى عليه
محمد) هو فاعل من القضاء الفصل والحكم ، ويكون بمعنى الخلق كأنه
أحكمه وأمضاه حين خلقه قال تعالى : (فقضاهن سبع سموات) والقضاء
المقترن بالقدر لا ينفك أحدهما عن الآخر فالقدر الأساس والقضاء البناء
فهما أمران متلازمان فمن رام الفصل بينهما فقد رام هدم البناء ونقضه ،
والقضاء بمعنى العمل قال تعالى : (فاقض ما أنت قاض) فاعمل ما أنت
عامل قال ذؤيب :

وعليهما مسرودتان قضاها داود أو صنع السوابغ تبع

والقضاء بمعنى الأمر (وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه وبالوالدين
احسانا) ويأتي بمعنى الحتم والقطع قال تعالى : (فلما قضينا عليه الموت)
ويأتي بمعنى الفراغ تقول : قضيت حاجتي ويأتي بمعنى الأداء والانهاء
تقول : قضيت ديني ، ويأتي بمعنى التبليغ قال تعالى : « وقضينا اليه ذلك
الأمر » ويأتي بمعنى البيان قال تعالى : « ولا تعجل بالقرآن من قبل أن
يقرض اليك وحيه » أى يبين لك بيانه ويأتي بمعنى الفراغ من الشيء ،
تقول : قضى فلان صلاته ، والقاضية الموت وقضى نجه مات ، وقوله
تعالى : (ولو أنزلنا ملكا لقضى الأمر ثم لا ينظرون) أى أتم اهلاكهم ، وقضى
وطره أتمه وبلغه .

اما الأحكام فالقضاء واجب والأصل في ثبوته الكتاب والسنة
والاجماع والقياس . أما الكتاب فقوله تعالى : « يا داود انا جعلناك خليفة

في الأرض فاحكم بين الناس بالحق» وقوله تعالى : « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » وقوله تعالى : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » وقوله تعالى : « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » ولأن الله تعالى ذم أقواما امتنعوا من الحكم ومدح قوما أجابوا الى الحكم فقال تعالى : « واذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون » وقال تعالى : « انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا وأطعنا وأولئك هم المفلحون » .

وأما السنة فان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بين الناس وبث عليا الى اليمن للقضاء بين الناس وقال صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لثلاثة يكونون بغلاة من الأرض الا أمروا عليهم أحدهم » رواه أحمد من حديث ابن عمر ، وعن أبي سعيد الخدري : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : اذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا عليهم أحدهم » رواه أبو داود وله من حديث أبي هريرة مثله .

وأما الاجماع فان الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم حكموا بين الناس وبث أبو بكر أنس بن مالك الى البحرين ليقتضي بين الناس وبث عمر أبا موسى الأشعري الى البصرة قاضيا ، وبث عبد الله بن مسعود الى الكوفة قاضيا .

وأما القياس ، فان السلامة من الخلاف الذي يؤدي الى التلاف تقتضي تأمير واحد لفصل القضاء ، وقلنا لأن الظلم من شيم النفوس وطبع الناس وجبتهم قال الشاعر :

والظلم من شيم النفوس فان تجد ذا غفة فلعله لا يظلم

فاذا كان كذلك فلا بد من حاكم لينصف المظلوم من الظالم ، فمع عدم التأخير يستبد كل واحد برأيه ويفعل ما يطاق هواه فيهلكون ، ومع التأخير يقل الاختلاف وتجتمع الكلمة ، واذا شرع التأخير لثلاثة يكونون في قلاة من

الأرض أو يسافرون فشرعيته لعدد أكثر يسكنون القرى والأمصار ويحتاجون لدفع النظام وفصل التخاصم أولى وأخرى ، وفي ذلك دليل لقول من قال : انه يجب على المسلمين نصب الأئمة والولاية والحكام ، هكذا أفاده الشوكاني وقال : وقد ذهب الأكثر الى أن الامامة واجبة لكنهم اختلفوا هل الوجوب عقلا أو شرعا فعند العترة وأكثر المعتزلة والأشعرية يجب شرعا ، وعند الامامية يجب عقلا فقط وعند الجاحظ والبلخي والحسن البصري يجب عقلا وشرعا ، وعند ضرار والأصم وهشام القوطي والنجدات لا يجب •

إذا ثبت هذا فقد وردت أخبار تدل على ذم القضاء وأخبار تدل على مدحه ، فأما ما دل على ذمة فما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من استقضى فكأنما ذبح بغير مسكين » وعند أحمد عن عائشة قالت « سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : لتأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في تنرة قط) وعنده أيضا من حديث أبي أمامة مرفوعا : (ما من رجل يلي أمر عشرة فما فوق ذلك الا أتى الله عز وجل يوم القيامة يده الى عنقه فكه بره أو أوبقه ائمه أولها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها خزي يوم القيامة) وهو من حديث عبادة بن الصامت بلفظ : (ما من أمير عشرة الا جرى به يوم القيامة مغلولة يده الى عنقه حتى يطلقه الحق أو يوبقه ، ومن تعلم القرآن ثم نسيه لقي الله وهو أجزم) وعنده أيضا من حديث أبي هريرة مرفوعا (ويل للأمرء ويل للعرفاء ويل للأمناء ، ليمتنين أقوام يوم القيامة أن ذوابهم كائن متعلقة بالشريا يتذبذبون بين السماء والأرض ولم يكونوا عبلوا على شيء) وعند أحمد ومسلم أيضا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يا أبا ذر اني أراك ضعيفا واني أحب اليك ما أحب لنفسي لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم » وأما الأخبار التي تدل على مدحه فعن أبي هريرة مرفوعا : « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ، ومن غلب جوره عدله فله النار » وقال تعالى عن يوسف : « قال اجعلني على خزان الأرض اني خفيظ عليهم » وقال سليمان : « رب هب لي ملكا لا ينبغي لأحد من بعدي انك أنت الوهاب » وقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا اجتهد الحاكم فأصاب

فله أجران ، وإذا أخطأ فله أجر » متفق عليه وعن ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا جسد الا في اثنتين رجل آتاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله تعالى حكمة فهو يقضي بها ويعلمها » وأخرج أحمد في المسند وأبو نعيم في الحلية من حديث عائشة مرفوعا : « السابقون الى ظل الله يوم القيامة الذين اذا أعطوا الحق قبلوه ، وإذا سئلوا بذلوه ، وإذا حكموا بين الناس حكموا كحكمهم لأنفسهم » ورواه أبو العباس ابن القاص في كتاب آداب القضاء .

قال النووي في شرح مسلم عند الكلام على حديث أبي ذر « قلت : يا رسول الله الا تستعملني ؟ قال : انك ضعيف وانها أمانة وانها يوم القيامة خزي وفدامة الا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها » قال رحمه الله : هذا أصل عظيم في اجتناب الولاية ولا سيما لمن كان فيه ضعف وهو من دخل فيها بغير أهلية ولم يعدل فانه يندم على ما فرط منه اذا جوزى بالخزي يوم القيامة ، وأما من كان أهلا وعدل فيها فأجره عظيم كما تظاهرت به الأخبار ولكن الدخول فيها خطر عظيم ولذلك امتنع الأكابر منها . اهـ .

وقال العمراني في البيان : ان الأخبار التي تدل على ذمه محمولة على من علم من نفسه القيام بالقضاء لعلمه وأماتته ، والدليل على صحة هذا التأويل قوله صلى الله عليه وسلم : « القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار فأما الذي في الجنة فرجل علم الحق وقضى به فهو في الجنة ، ورجل عرف الحق فجار في حكمه فهو في النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار » وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جلس القاضي بعث الله تعالى اليه ملكين يسددانه فان عدل أقاما وان جار عرجا وتركاه » .

إذا ثبت هذا فان الناس في القضاء على ثلاثة أضرب منهم من يجب عليه القضاء ، ومنهم من لا يجوز القضاء له ومنهم من يجوز له القضاء ولا يجب عليه ، فأما من يجب عليه فهو أن يكون رجل من أهل الاجتهاد والأمانة وليس هناك من يصلح للقضاء غيره فيجب على الامام أن يوليّه

القضاء ، وإذا ولاء الامام لزمه القبول ، فان امتنع أجبر ، وان لم يعرف الامام لزمه أن يعرف الامام حاله ويعرض نفسه عليه للقضاء ، لأن ذلك يجرى مجرى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ولو لم يكن من يصلح للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الا واحد ليعين عليه ذلك . وأما من لا يجوز له القضاء فهو أن يكون الرجل ليس من أهل الاجتهاد ، أو كان من أهل الاجتهاد الا أنه فاسق فهذا لا يجوز له القضاء ، وان ولاء الامام لم تنعقد ولايته ، وان حكم لم يصح حكمه خلافاً لأبي حنيفة ويأتى الدليل عليه في موضعه . وأما الذى لا يجب عليه القضاء ويجوز له فهو أن يكون هناك رجلان أو جماعة يصلح كل واحد منهم للقضاء ، فان القضاء لا يجب على أحد بعينه بل وجوب القضاء عليهم على طريق الكفاية اذا قام به أحدهم سقط الفرض عن الباقيين وان امتنعوا كلهم من القضاء أمموا لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يقدر الله أمة ليس فيهم من يأخذ للضعيف حقه » فان طلب الامام أن يولى رجلاً منهم فهل يعين عليه القضاء بتولية الامام له ؟ ويجوز للامام أن يميز واحداً منهم ؟ فيه وجهان أحدهما : يعين عليه ، ويجوز للامام اجباره لأنه دعاه الى واجب فعين عليه لأنه اذا امتنع هذا فربما امتنع الباقون فيؤدى ذلك الى تعطيل القضاء . والثانى : لا يعين عليه ولا يجوز له اجباره لما زوى عنه صلى الله عليه وسلم « انا لا نجبر على الحكم أحداً » ولأنا لو قلنا يعين عليه ويجوز له اجباره للقضاء صار اجباره متعيناً عليه ، ومن جاز له الدخول فى القضاء ولم يجب عليه فهل يستحب له القضاء اذا دعى اليه ؟ ينظر فيه ، فان كان له مال يكفيه وهو مشهور يقصده الناس للفتيا والتدريس لم يستحب له ، لأنه لا يأمن على نفسه من الخطأ ، والأولى له أن يشتغل بالفتيا والتدريس لأن ذلك أسلم ، وعلى هذا يحمل امتناع ابن عمر رضى الله عنه حين دعاه عثمان رضى الله عنه الى القضاء ، وان كان لا مال له يكفيه ويرجو بالقضاء أخذ الرزق عليه من بيت المال استحب له القضاء لأنه لا بد له من مكتسب ، واكتسابه بتولى الطاعة أولى من الاكتساب بغير ذلك ، وكذلك اذا كان له مال يكفيه الا أنه خامل الذكر لا يقصده الناس للفتيا والتدريس فيستحب له القضاء ليشتهر فى الناس وينتفع بعلمه هكذا أفاده العمرانى فى البيان وغيره .

ومن استحب له ولاية القضاء اذا دعى اليه فهل يستحب له طلبه وبذل
المعوض منه لذلك ؟ اختلف أصحابنا فمنهم من قال : يستحب له طلبه لقوله
تعالى اخيارا عن يوسف : « اجعلنى على خزائن الأرض انى جفبط عليم »
قال العبراني : ويجوز له بذل المعوض لذلك لأنه يتوصل به الى مطلوبه ،
ومنهم من قال : لا يستحب له ذلك ولا يجوز له بذل المعوض لأن النبي صلى
الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن بن سمره : « يا عبد الرحمن بن سمره
لا تسأل الامارة فإني ان أعطيتها عن غير مسئلة أعنت عليها ، وإن أعطيتها
عن مسئلة وكلت اليها » متفق عليه . وعن أنس عن النبي صلى الله عليه
وسلم : « من سأل القضاء وكل الي نفسه ، ومن جبر عليه ينزل عليه ملك
يسدده » رواه أصحاب السنن إلا النسائي والصحيح أنه لا يجوز بذل
المعوض على ذلك لأنه من الرشوة المحرمة والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن تعين عليه القضاء وهو في كفاية لم يجوز أن يأخذ
عليه رزقا لأنه فرض تعين عليه فلا يجوز أن يأخذ عليه مالا من غير ضرورة ،
فإن لم يكن له كفاية فله أن يأخذ الرزق عليه ، لأن القضاء لابد منه ، والكفاية
لابد منها ، فجاز أن يأخذ عليه الرزق ، فإن لم يتعين عليه فإن كانت له كفاية
كره أن يأخذ عليه الرزق لأنه قرينة فكره أخذ الرزق عليها من غير حاجة ، فإن
أخذ جاز لأنه لم يتعين عليه ، وإن لم يكن له كفاية لم يكره أن يأخذ عليه الرزق
لأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه لما ولي خرج برزمة الى السوق فقيل ما هذا ؟
فقال أنا كاسب أهلي ، فأجروا له كل يوم درهمين وعن عمر رضي الله عنه
أنه قال « أنزلت نفسي من هذا المال منزلة ولي اليتيم ومن كان غنيا فليستعفف
ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف » وبعث عمر رضي الله عنه الى الكوفة عمار
ابن ياسر واليا وعبد الله بن مسعود قاضيا وعثمان بن حنيف ماسحا وفرض
لهم كل يوم شاة نصفها وأطرافها لعمار ، والنصف الآخر بين عبد الله وعثمان
لأنه لما جاز للعامل على الصدقات أن يأخذ مالا على العمالة جاز للقاضي أن
يأخذ على القضاء ويدفع اليه مع رزقه شيء للقرطاس ، لأنه يحتاج اليه لكتيب
المحاضر ويعطى أن على يابه من الأجراء لأنه يحتاج اليهم لاحتضار الخصوم
كما يعطى ما يحتاج اليه العامل على الصدقات من العرفاء ، ويكون ذلك من
سهم المصالح لأنه من المصالح .

الشرح قوله : برزمة مثل سدرة الطاق من الثياب وهو معرب والخبر في سنن البيهقي عن عبد الله بن مسعود •

أما الأحكام فإذا أخذ الرزق على القضاء نظرت - فإذا كان قد تعين عليه القضاء فإن كان له كفاية - لم يجز له أخذ الرزق عليه ، لأنه توجد عليه فلا يجوز له أخذ الرزق عليه مع الاستغناء عنه • هكذا أفاده أصحابنا كافة : الصمراني في البيان والمصنف هنا وفي التنبيه والغزالي وشيخه امام الحرمين وشيخه أبو محمد وغيرهم • وإن لم تكن له كفاية وكان إذا اشتغل بالقضاء بطل كسبه وتعطل عن بلوغ موارده وذهب معاشه جاز له أخذ الرزق عليه لأنه إذا اشتغل بالقضاء ذهب معاشه وتعطل كسبه ، وإن لم يتعين عليه القضاء - فإن كان له كفاية - فلمستحب له أن لا يأخذ عليه رزقا لأنه قربة في حقه فكره له أخذ العوض عليه ، وإن أخذ الرزق عليه جاز لأن أبا بكر رضي الله عنه لما ولي الخلافة خرج الى السوق برزمة ثياب فقالوا : ما هذا ؟ فقال : أنا كاسب أهلى فقالوا : لا يصلح هذا مع الخلافة ، فاجتمعت الصحابة وقدروا له كل يوم درهمين من بيت المال وروى أنهم خصصوا له كل يوم شاتين : شاة لغدائه وشاة لعشائه هو وأهله وألف درهم في كل عام ، فلما ولي عمر رضي الله عنه قال : لا يكفيني ذلك فأضعفوا له القدر ، وإذا ثبت ذلك في الإمامة لكان في القضاء مثله لألها في معنى واحد ، وقال عمر : « أنزل نفسي من هذا المال بمنزلة ولي اليتيم ، ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف » • وقد سبق أن أوردنا في الجزء الحادي والعشرين في باب خراج السواد أن عمر أرسل الى الكوفة عمار ابن ياسر وألبا وعبد الله بن مسعود قاضيا ، وعثمان بن حنيف ماسحا وفرض لهم كل يوم شاة نصفها وأطرافها لعمار والنصف مع السقط بين عبد الله وعثمان بن حنيف وقال : ان قرية يؤخذ منها كل يوم شاة لسريع خرابها ، ولما ولي عمر بن الخطاب شريحا القضاء أجرى له كل شهر مائة درهم ، ولأن مال بيت المال للمصالح وهذا من المصالح •

ولا يكون ما يأخذه القاضى أجرة ، وإنما هو رزق كالذى يأخذه الامام والمؤذن وهو ما يسمى بلغة عصرنا مكافأة ، ذلك لأن عقد الاجارة على

القضاء لم يصح ، وقد علل الفقهاء هذا بأنه عمل غير معلوم ، وفي تقديرنا واجتهادنا أن ذلك أدعى الى استقلال القضاء وأصون له من المؤثرات التي منطلها سيطرة الرؤساء والولاة على مقدرات القضاة في ترقياتهم وتنقلاتهم وعلاواتهم ومكافآتهم الأمر الذي يجعل منصب القضاء خاضعا لعوامل السياسة والجنوح الى مرضاة ذوي السلطان ، فإذا أمكن الجمع بين استقلال القضاء وضمان أرزاق القضاة وترقياتهم بواسطة مجالس منهم ، حتى يتحقق عمليا فصل السلطات الثلاث : القضائية والشورية والتنفيذية بعضها عن بعض . فإن ذلك أخرى أن يكون جائزا ، وتوفر الدولة للقاضي قدرا من المال مع رزقه للأوراق والقرايطيس والأقلام والأحبار ، لأن ذلك من المصالح ، وتوفر له الدولة الحاجب الذي على بابه والحفظة الذين يحرسون النظام ويوفرون للقاضي التبجيل والمهابة ، وهذا يكون من سهم المصالح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز أن يكون القاضي كافرا ولا فاسقا ولا عبدا ولا صغيرا ولا ممتوها لأنه إذا لم يجوز أن يكون واحدا من هؤلاء شاهدا فلا يجوز أن يكون قاضيا أولى . ولا يجوز أن يكون امرأة لقوله صلى الله عليه وسلم : « ما أفلح قوم اسندوا أمرهم الى امرأة » ولأنه لا بد للقاضي من مجالسة الرجال من الفقهاء والشهود والخصوم ، والمرأة ممنوعة من مجالسة الرجال لما يخاف عليهم من الافتتان بها ، ولا يجوز أن يكون أعرجي لأنه لا يعرف الخصوم والشهود ، وفي الأخرس الذي يفهم الإشارة وجهان كالوجهين في شهادته ، ولا يجوز أن يكون جاهلا بطريق الأحكام لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة ، فاما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو في الجنة ، واما الذي في النار فرجل عرف الحق فجار في حكمه فهو في النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار » ولأنه إذا لم يجوز أن يفتي الناس وهو لا يلزمهم الحكم فلا يجوز أن لا يقضى بينهم وهو يلزمهم الحكم أولى ، ويكره أن يكون القاضي جبارا عسيفا ، وأن يكون ضعيفا مهينا لأن الجبار يهابه الخصم فلا يتمكن من استيفاء حقيقته ، والضعيف يطمع فيه الخصم وينشط عليه ، وهذا قال بعض السلف : وجدنا هذا الأمر لا يصلحه إلا شدة من غير عنف ، وإين من غير ضعف .

الشرح حديث : « ما أفلح قوم » أخرجه البخاري والنسائي

والترمذى وأحمد عن أبى بكره قال : « لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس ملكوا عليهم بنت كسرى قال : لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » وأما حديث « القضاة ثلاث » فقد أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث بريدة .

أما اللغات قالته نقصان العقل من غير جنون وبابه تعب والمصدر عنها وعتاها وعتاهة وعتاهية بالتخفيف فهو معتوه بين العته وفي تهذيب الأسماء واللغات للنووى المعتوه المدهوش من غير مس أو جنون . وقوله : جبارا قال ابن بطال الركبى : قيل الجبار الذى يقتل على الغضب وقيل هو ذو السطوة والقهر ومنه يقال جبرته على كذا أو أجبرته اذا أكرهته عليه وقهرته ، ومنه جبر العظم لأنه كالأكراه على الاصلاح وقال فى المصباح : يقال جبره السلطان وأجبره بمعنى ، ورأيت فى بعض التفاسير عند قوله تعالى : « وما أفت عليهم بجبار » أن الثلاثى لغة حكاهما الفراء وغيره ، واستشهد لصحتها بما معناه أنه لا يبنى فعال الا من فعل ثلاثى نحو الفتح والعلام ولم يجرى من أقفل بالإلف الا دراك ، وقوله : عسوف فاعل من عسفه عسفا اذا أخذه بقوة والعساف مبالغة وعسف فى الإيمر اذا فعله من غير روية وقال ابن بطال : العسوف أى الظلوم والعسف الظلم وأصل العسف الإخذ على غير الطريق ومثله التعسف والاعتساف (والمهين) الحقير وقال الفراء : العاجز ، وأراد بالضعيف ضعيف الرأى لا بالجسم اه بتصرف .

أما الأحكام فانه يشترط فى القاضى والمفتى أن يكونا من أهل الاجتهاد وهو أن يكونا عالمين بالكتاب والسنة والاجماع والاختلاف ولسان العرب والقياس . فأما الكتاب فلا يشترط أن يكون عالما بجميع القصص والأخبار وانما يشترط أن يكون عالما بأحكامه وهو أن يعرف العام منه والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمفصل والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ ، وأما السنة فلا يشترط لمعرفة المفازى والآثار التى تتعلق بالأحكام بل يعلم الأحكام منها التى ذكرناها فى الكتاب ثم يعرف الآحاد والمتواتر والمسند والمرسل ، وأما الاجماع فيعرف أقوال العلماء فيما أجمعوا عليه وما اختلفوا فيه ، ويعرف طرفا من لسان العرب يمكنه أن

يعرف به أحكام الكتاب والسنة لأنهما عربيان ، ويعرف القياس على ما بين
 في أصول الفقه ، وقال ابن داود : شرط الشافعي رحمه الله في المفتي شرائط
 لا توجد الا في الأنبياء ، ومن أصحابنا من قال : شرط الشافعي رحمه الله
 في الحاكم والمفتي شروطا تمنع أن يكون أحدهما حاكما أو مفتيا ، وهذا
 ليس بصحيح لأنه سهل تطلعه لأنه قد دون وجمع . هذا نقل أصحابنا
 المراقين ، كالشيخ أبي حامد الاسفرايني والبندنجي والمعاملى في المجموع
 والأوسط والمنقح واللباب والتجريد والقاضي أبي الطيب والماوردي في
 الحاوي وأبي الحسن بن خيران في اللطيف وسليم الرازي في التقريب
 والعبدي في الكفاية وغيرهم . وقال الغراسانيون : أما القاضي فعلى
 ما مضى وأما المفتي فإن الرجل اذا عرف مذهب امام حبر ولم يبلغ مبلغ
 المجتهدين فهل يجوز له أن يفتي على مذهب ذلك الامام ؟ فيه وجهان
 أحدهما يجوز وهو اختيار القفال ، والثاني : لا يجوز وأصل هذا أن
 المستفتي هل هو مقلد للمفتي أو للحبر وهو صاحب المذهب ؟ فيه وجهان ،
 فإن قلنا : انه مقلد لصاحب المذهب جاز له أن يفتي ، وإن قلنا انه مقلد
 للمفتي لم يجز له أن يفتي . هذا مذهبنا وبه قال أحمد وقال أبو حنيفة :
 لا تشترط هذه الشرائط في القاضي ، بل يجوز أن يكون غاميا ثم يقلد
 العلماء ويحكم ، دليلنا قوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله)
 والتقليد ليس بما أنزل الله ، ولما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
 (القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار ، فأما الذي في الجنة فرجل
 عرف الحق فحكم به فهو في الجنة ، ورجل عرف الحق فحكم فجار في حكمه
 فهو في النار ، ورجل قضى بين الناس على جهل فهو في النار) والمقلد يقضى
 بجهل ، ولأن الحكم أكد من الفتيا لأن الفتيا لا يلزم المستفتي ما يفتاه ،
 فاذا لم يجز أن يكون المفتي غاميا فلا أن لا يجوز أن يكون القاضي غاميا أولى
 ويشترط أن يكون القاضي مع كونه مجتهدا عدلا كاملا فأما العدل فلا يجوز
 أن يكون كافرا ولا فاسقا ، فإن ولى القضاء وهو عدل ثم فسق بطلت
 ولايته ، وقال الأصم : يجوز أن يكون فاسقا . دليلنا أن القضاء يتضمن
 الولايات في التزويج والنظر في أموال السفهاء واليتامى والوقوف ، والفسق
 ينافي هذه الولايات فلم ينعقد معه القضاء .

وأما الكمال فيشترط أن يكون كاملا في الحكم والخلق فالكمال في الحكم أن يكون ذكرا بالغا عاقلا حرا • وقال ابن جرير : يجوز أن تكون المرأة قاضية في جميع الأحكام كما يجوز أن تكون مفتية • وقال أبو حنيفة : يجوز أن تكون قاضية في الحدود ، دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » وفي رواية : « ولو أمورهم » وضد الفلاح الفساد ، فاقتضى الخبر أنها اذا وليت القضاء فسد أمر من وليتهم ، لأن حال تجنب الأمر الموجب لعدم الفلاح واجب والنبي صلى الله عليه وسلم يقول : (أخرجوهن من حيث أخرجهن الله) والمرأة اذا وليت القضاء كانت مقدمة والرجال مؤخرون عنها فلم يجز ، ولأن القضاء أكد من حال الامامة في الصلاة فاذا لم يجز أن تكون المرأة امامة للرجال فلا يجوز أن تكون قاضية أولى ، ولا يجوز أن تكون الخنثى المشكل قاضيا لجواز أن تكون امرأة ، وأما الكمال في الخلق فلا يجوز أن يكون القاضي أعمى - وفيه وجه أنه يجوز أن يكون أعمى - ولا أصم ولا أخرس لأن فقد هذه الحواس يمنع استيفاء الحكم بين الخصمين ، وحكى الشيخ أبو اسحاق هنا في الأخرس وجها آخر أنه يصح أن يكون قاضيا اذا فهمت اشارته ، والمشهور هو الأول ، وهل يصح أن يكون القاضي أميا لا يكتب ؟ فيه وجهان أحدهما يجوز لأنه من أهل الاجتهاد والعدالة ، وفقد الكتابة لا يؤثر فيه كما أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يكتب وهو امام الأئمة وحاكم الحكام • والثاني : لا يجوز لأنه يحتاج أن تقرأ عليه المحاضر والسجلات ويقف على ما يكتب كاتبه ، فاذا لم يكن كاتبا ربما غير عليه القارئ والكاتب ، ويفارق النبي صلى الله عليه وسلم فان كونه لا يكتب من معجزاته صلى الله عليه وسلم ولأن أصحابه كانوا عدولا يؤمن منهم الخيانة في الكتاب له ، ولو خان أحد منهم في ذلك أعلمه الله تعالى •

ويستحب أن يكون القاضي مع هذه الشرائط حليما ذا فطنة وبيقظ عالما بلغات أهل قضاؤه جامعا للعفاف بعيدا من الطمع لينا في الكلام ذا سكينة ووقار ، لما روى أن عليا رضى الله عنه ولي أبا الأسود القضاء ساعة ثم عزله فقال له : لم عزلتني ؟ فوالله ما خنت فقال : بلغني أن كلامك يعلو كلام الخصمين اذا تحاكما اليك •

ويستحب الا يكون القاضى جبارا متكبرا لأن ذلك يمنع الخصم من استيفاء حجه ، ويستحب ألا يكون ضعيفا مهينا لأنه اذا كان على هذه الصفة انبسط الخصمان بالتشاتم وذكر السخف بين يديه وربما انبسطا عليه فى الكلام توقعا واستخفافا ، فيستحب أن يكون بين هاتين الحالتين لما روى عن بعض السلف فى صفة القاضى (شدة من غير عنف ولين من غير ضعف) ولقول عمر رضى الله عنه : لقد هممت أن أنزع هذا الأمر من هؤلاء وأضعه قيمين اذا رآه الفاجر فزع منه وروى : فرق منه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز ولاية القضاء الا بتولية الامام او تولية من فوض اليه الامام لانه من المصالح العظام ، فلا يجوز الا من جهة الامام فان تحاكم رجلا الى من يصلح ان يكون حاكما ليحكم بينهما جاز لأنه تحاكم عمر وابى ابن كعب الى زيد بن ثابت ، وتحاكم عثمان وطلحة الى جبير بن مطعم واختلف قوله فى الذى يلزم حكمه فقال فى (أحد القولين) لا يلزم الحكم الا بتراضيهما بعد الحكم ، وهو قول المزنى رحمه الله تعالى ، لانا لو الزمناهما حكمه كان ذلك عزلا للقضاء وافتيانا على الامام ، ولأنه لما اعتبر تراضيهما فى الحكم اعتبر رضاها فى لزوم الحكم (والثانى) انه يلزم بنفس الحكم لأن من جاز حكمه لزم حكمه كالقاضى الذى ولاه الامام واختلف اصحابنا فيما يجوز فيه التحكيم ، فمنهم من قال : يجوز فى كل ما تحاكم فيه الخصمان كما يجوز حكم القاضى الذى ولاه الامام ، ومنهم من قال : يجوز فى الاموال .. فاما فى النكاح والقصاص واللعان وحدهم القذف فلا يجوز فيها التحكيم لانها حقوق بنيت على الاحتياط فلم يجز فيها التحكيم •

الشرح لا يصح عقد القضاء الا من رئيس الدولة (الامام) أو النائب عنه ، لأن ذلك مما يتعلق بمصلحة عامة الناس فلم يصح الا من الامام أو النائب عنه ، فان عقد الامام القضاء لرجل يصلح للقضاء ثم عزله وهو يصلح للقضاء فهل ينزول ؟ فيه وجهان أحدهما : لا ينزل كما لو عقد أهل العمل والعقد الامامة لمن يصلح لها ثم عزله من غير سبب ، والثانى : ينزل لما ذكرناه من عزله على رضى الله عنه لأبى الأسود ، فاذا قلنا بهذا فقال له الامام : قد عزلتك انزل بذلك ، وان كتب اليه عزلتك فهل ينزل قبل

أن يعلم بالعزل ؟ من أصحابنا من قال : فيه قولان كما قلنا في الوكيل ، وقال الشيخ أبو زيد المروزي : لا ينزل حتى يبلغه العزل قولاً واحداً ، لأننا لو قلنا : ينزل قبل أن يبلغه العزل أدى إلى فساد عظيم ، وإن كتب إليه إذا أتاك كتابي فأنت معزول لم ينزل قبل أن يأتيه الكتاب ، وإن كتب إليه إذا قرأت كتابي هذا فأنت معزول لم ينزل قبل أن يقرأ كتابه . وإن ولي الإمام قاضياً فبات الإمام فلم ينزل القاضي لأن الصحابة رضوا الله عنهم ولو القضاء فلم ينزلوا بموت الخلفاء .

فرع إذا تعاكم رجلان عند رجل يصلح للقضاء وليس بقاضٍ فحكم بينهما صح حكمه ، لما روى البيهقي عن الشعبي أن عمر وأبي بن كعب تعاكما إلى زيد بن ثابت وتعاكم عثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم . فان قيل : كان عمر وعثمان الإمامين في وقتها فاذا ردا ذلك إلى غيرهما صار حاكماً (فالجواب) أنه لم ينقل عنهما أكثر من الرضا بالحكم وبذلك لا يصير حاكماً ، وبأي شيء يلزمه حكمه بينهما ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يلزمهما حكمه إلا بتراضيهما بحكمه بعد الحكم ، لأنه لما اعتبر رضاها في ابتداء الحكم اعتبر رضاها بلزوم حكمه (والثاني) يلزمها حكمه بنفس الحكم لقوله صلى الله عليه وسلم : « من حكم بين اثنين تراضيا بحكمه فلم يعدل فعله لمة الله تعالى » فلما توعدده على ترك العدل في الحكم دل على أنه إذا عدل لزم حكمه ، ولأن من صح حكمه لزمه بنفس الحكم كالحاكم الذي ولاه الإمام فعلى هذا إذا حكم بينهما لم يكن لأحدهما الامتناع ، وإن امتنع أحدهما بعد شروعه في الحكم وقبل تمامه ففيه وجهان (أحدهما) له ذلك ، لأن رضاها لم يوجد حال الحكم ، فهو كما لو امتنع أحدهما قبل شروعه في الحكم (والثاني) ليس له ذلك لأننا لو جوزنا له ذلك لأدى إلى أن كل واحد منهما إذا رأى في الحكم ما لا يوافق رجح فيؤدى إلى ابطال المقصود .

واختلف أصحابنا في الموضع الذي يصح فيه حكمه ، فمنهم من قال : يصح في جميع الأحكام لأن من صح حكمه في حكم من الأحكام صح في جميع الأحكام كالحاكم الذي ولاه الإمام (والثاني) يصح حكمه في جميع

الأحكام الا أربعة أحكام : النكاح واللعان والقصاص وحده القذف لأن هذه الأحكام نص عليها في الشرع فلا يجوز أن يتولاها الا الامام أو من ولاء .
هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال المسعودي : اذا حكما بينهما حاكما فحكم فهل ينفذ حكمه ؟ فيه قولان .

إذا ثبت هذا فان التحكيم من الخصمين يجوز سواء كان في البلد حاكم أو لم يكن حاكم ، فاذا رفع حكمه الى الحاكم الذي ولاء الامام لم ينقض حكمه اذا كان مثله لا ينقض مثله . وقال أبو حنيفة اذا رفع حكم الى الحاكم الذي ولاء الامام فله أن ينقضه اذا خالف رأيه وان كان مسا لا ينقض مثله دليلنا أنه حكم قد صح . ولزم فلم يكن له فسغه لمخالفته رأيه ، كما لو كان من حاكم قبله ولاء الامام .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجوز أن يجعل قضاء بلد الى اثنين وأكثر على أن يحكم كل واحد منهم في موضع ، ويجوز أن يجعل الى أحدهما القضاء في حق والى الآخر في حق آخر ، والى أحدهما في زمان والى الآخر في زمان آخر ، لأنه نيابة عن الامام فكان على حسب الاستئابة . وهل يجوز أن يجعل اليهما القضاء في مكان واحد في حق واحد وزمان واحد ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يجوز لأنه نيابة فجاز أن يجعل الى اثنين كالوكالة (والثاني) أنه لا يجوز لأنهما قد يختلفان في الحكم فتقف الحكومة ولا تنقطع الخصومة .

فصل ولا يجوز أن يعقد تقلد القضاء على أن يحكم بمذهب بعينه لقوله عز وجل : « فاحكم بين الناس بالحق » والحق ما دل عليه الدليل ، وذلك لا يتعين في مذهب بعينه ، فان قلد على هذا الشرط بطلت التولية لأنه علقها على شرط وقد بطل الشرط فبطلت التولية .

الشرح هذان الفصلان واضحان في دلالتهما على ما اشتتملا عليه من أمور (أحدهما) أنه يجوز للامام أن يعهد بالقضاء في بلد الى اثنين أو أكثر على أن يحكم كل واحد منهما موضعاً ، أو على أن يحكم أحدهما في قضية والآخر في قضية أخرى وعلى أن يحكم أحدهما في زمان والآخر في

زمان ، لأنهما يملكان الحكم باذنه فكان على حسب ما أذن فيه لهما • وهلى يجوز أن يجعل اليهما القضاء فى مكان واحد وزمان واحد وقضية واحدة ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجوز كما يجوز ذلك فى سائر الأشياء التى يجوز النيابة فيها (والثانى) لا يجوز لأنهما قد يختلفان فى الحكم فيبطل المقصود (ثانيها) لا يجوز أن يعقد القضاء على أن يحكم بمذهب امام بعينه ، لما فى ذلك من التقليد وعدم الاجتهاد ، ولأن الله تعالى يقول : « فاحكم بينهم بالحق » والحق لا ينحصر فى مذهب امام بعينه ، بل الحق ما دل عليه الدليل ، والقاضى المجتهد يدور مع الدليل حيث دار •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا ولى القضاء عن بلد كتب له العهد بما ولى لأن النبي صلى الله عليه وسلم كتب لعمر بن حزم حين بعثه الى اليمن ، وكتب أبو بكر الصديق رضى الله عنه لانس حين بعثه الى البحرين كتابا وختمه بخاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى حارثة بن مضرب أن عمر كتب الى أهل الكوفة ((اما بعد فانى بعثت اليكم عمارا اميرا وعبد الله قاضيا ووزيرا فاسمعوا لهما وأطيعوا ، فقد أئتمتكم بهما)) فان كان البلد الذى ولاه بعيدا أشهد له على التولية شاهدين ليثبت بهما التولية ، وان كان قريبا بحيث يتصل به الخبر فى التولية ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبى اسحاق انه يجب الاشهاد لانه عقد فلا يثبت بالاستفاضة كالبيع (والثانى) وهو قول أبى سعيد الاصطخرى انه لا يجب الاشهاد لانه يثبت بالاستفاضة فلا يفتقر الى الاشهاد ، والمستحب للقاضى أن يسأل عن أمناء البلد ومن فيه من العلماء ، لانه لابد له منهم فاستحب تقدم العلم بهم ، والمستحب أن يدخل البلد يوم الاثنين لأن النبي صلى الله عليه وسلم دخل المدينة يوم الاثنين ، والمستحب أن ينزل وسط البلد ليتساوى الناس كلهم فى القرب منه ويجمع الناس ويقرأ عليهم العهد ليعلموا التولية وما فرض اليه •

فصل فاذا أذن له من ولاه أن يستخلف فله أن يستخلف ، وان

نهاه عن الاستخلاف لم يجز له أن يستخلف لانه نائب عنه فتبع أمره ونهيه ، وان لم يأذن له ولم ينهه نظرت فان كان ما تطلده يقتدر أن يقضى فيه بنفسه ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبى سعيد الاصطخرى انه يجوز أن يستخلف لانه ينظر فى المصالح فجاز أن ينظر بنفسه وبغيره (والثانى) وهو المذهب انه

لا يجوز لأن الذي ولاه لم يرض بنظر غيره ، وإن كان ما ولاه لا يقدر أن يقضى فيه بنفسه لكثرة جاز أن يستخلف فيما لا يقدر عليه لأن تقليده لما لا يقدر عليه بنفسه إذن له في الاستخلاف فيما لا يقدر عليه كما أن توكيل الوكيل فيما لا يقدر عليه بنفسه إذن له في استنابة غيره . وهل له أن يستخلف فيما يقدر عليه أن يقضى فيه بنفسه ؟ فيه وجهان (أحدهما) أن له ذلك لأن ما جاز له أن يستخلف فيه البعض جاز أن يستخلف في الجميع كالامام (والثاني) أنه لا يجوز لأنه إنما أجاز له أن يستخلف فيما لا يقدر عليه للمعجز فوجب أن يكون مقصوراً على ما عجز عنه .

الشرح رواية كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم ضعفا ابن حزم في المحلى ورواها بالانقطاع وأنه لا تقوم بها حجة ، وأن في اسنادها سليمان بن داود وهو متفق على تركه وقد ضعفه غير واحد ولكن التحقيق الذي أثبتناه في كتاب الجنائز يرد قول من قال بتضعيفه لأن الخبر أخرجه مالك في الموطأ والشافعي في المسند من حديث عمرو بن حزم عن أبيه واسناده عندهما وعبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه ، قال الشوكاني : ووصله نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن معمر بن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن جده وجده محمد بن عمرو بن حزم ولد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولكن لم يسمع منه كما قال الحافظ ، وكذا أخرجه عبد الرزاق عن معمر ومن طريقه ورواه أبو داود والنسائي من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري مرسلًا . ورواه أبو داود في المراسيل عن ابن شهاب قال قرأت في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم حين بعثه إلى نجران وكان الكتاب عند أبي بكر بن حزم ورواه النسائي وابن حبان والحاكم والبيهقي موصولاً مطولاً من حديث الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن الحافظ - يعني ابن حجر - وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث فقال أبو داود في المراسيل قد أسند هذا الحديث ولا يصح والذي في اسناده سليمان بن داود وهم إنما هو سليمان بن أرقم ، وقال في موضع آخر : لا أحدث به ، وقد وهم الحكم ابن موسى في قوله سليمان بن داود ، وقد حدثني محمد بن الوليد الدمشقي أنه قرأ في أصل يحيى بن حمزة : سليمان بن أرقم وهكذا قال أبو زرعة

الدمشقي أنه الصواب وتبعه صالح بن محمد جزرة وأبو الحسن الهروي وغيرهما وقال صالح جزرة : حدثنا رحيم قال : قرأت في كتاب يحيى بن حمزة حديث عمرو بن حزم فاذا هو عن سليمان بن أرقم قال صالح : كتب عن هذه الحكاية مسلم بن الحجاج . قال الحافظ ويؤيد هذه الحكاية ما رواه النسائي عن الهيثم بن مروان عن محمد بن بكر عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري وقال : هذا أشبه بالصواب ، ومن أراد المزيد فليرجع الى كتاب الجنايات في قتل الرجل بالمرأة ، وقد مضى ، أما دخول النبي صلى الله عليه وسلم المدينة يوم الاثنين فبعد البخاري في حديث الهجرة عن عائشة .

أما الأحكام فاذا ولي الامام رجلا القضاء على بلد فالمستحب أن يكتب له كتاب العهد والتولية ، وهو ما يسمى بالمراسيم الملكية أو الجمهورية أو الرئاسية ، وقد استعمل النبي صلى الله عليه وسلم هذه الكتب واستعملها الخلفاء من بعده ، ويأمره فيها بتقوى الله والتثبت في القضاء ومشاورة أهل العلم وما يحتاج اليه من القيام بحفظ أموال اليتامى والوقوف ومراعاة حال الشهود وغير ذلك ، فان كان البلد الذي ولاه القضاء عليه بعيدا عن بلد الامام بحيث يتعذر وصول الخبر بتوليته اليهم أمكن أن يحضر شاهدين ، ويفنى عن هذا كله أن الاجراءات التي تتم في تولية القضاء تقتضى حركة سنوية تسمى (الحركة القضائية) تشتمل على تعيين القضاة الجدد وترقية القدامى الى مناصب أعلا ، وفي هذا الاجراء العام من التثبت والاشهار ما لا يفتقر معه الى اشهاد ، وهو ينزل منزلة البلد القريب لما في وسائل الاتصال السريعة في عصرنا وما في الصحف السيارة التي تنشر الأخبار وكذلك ما تتخذه الحكومات من جريدة رسمية تنفذ المراسيم بمجرد نشرها فيها ما يجعل لعهد الولاية من الاستفاضة والعلم ما يجعل أحكامه نافذة ، ويستحب أن يدخل دار القضاء الذي تولاه يوم الاثنين أسوة بالنبي صلى الله عليه وسلم حيث دخل المدينة يوم الاثنين ، وفي هذا اشعار بالدور الذي يؤديه القاضى وهو أمر له من الأثر البالغ في نفسه ما فيه ، فان الذى يتحرى الوقت الذى دخل فيه النبي صلى الله عليه وسلم

المدينة انما يتمثل صاحب الشرع في عطله فيترسمه في أحكامه ويقتدى به في عدله ، وهكذا يكون لتحرير تولى عمله يوم الاثنين مغزى يشير الى القدوة ، والمستحب أن يكون مكان المحكمة في منتصف البلد أو في مكان يسهل على الناس الوصول اليه بغير مشقة ، وأن يكون معروفا للمتقاضين عن طريق توضيح مكانه في كل أوراق الدعاوى وعلان الجلسات التي ترسل الى الخصوم .

مسألة قوله : فاذا أذن له من ولاءه أن يستخلف الخ فجملة ذلك أنه اذا ولى الامام رجلا القضاء على بلد فالمستحب له أن يأذن له أن يستخلف فيما يمكنه القيام به وفيما لا يمكنه ، لأنه قد يحتاج اليه ، فاذا جاز له في الاستخلاف جاز له أن يستخلف ، وان نهى عن الاستخلاف قال المصنف : فليس له أن يستخلف لأنه نائب عنه فتبع أمره ونهيه ، وقال القاضي أبو الطيب : ان كان ما ولاءه يمكنه القيام به لم يجوز له أن يستخلف ، وان كان لا يمكنه القيام به فوجود النهى ها هنا وعدمه سواء ، وان كان ولا بد ولم يأذن له في الاستخلاف ولا نهى عنه فظرت — فان كان ما ولاءه يمكنه النظر فيه بنفسه — فهل يجوز له أن يستخلف ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخرى : انه يجوز له أن يستخلف لأن الغرض بتوليته القضاء والفصل بين الخصمين ، فاذا فعله بنفسه أو بغيره جاز ، ولأنه ينظر في مصالح المسلمين فجاز أن ينظر بنفسه وبغيره (والثاني) لا يجوز له أن يستخلف وهو الأصح ، لأنه نائب عن الامام فلم يجوز له الاستخلاف فيما يقدر عليه كالدليل في البيع ، وان كان ما ولاءه لا يقدر على النظر فيه بنفسه بأن يولى الامام رجلا القضاء اقليما كبيرا أو قطرا متراميا الأطراف فله أن يستخلف فيما لا يمكنه النظر فيه ، كما قلنا فيمن وكل وكيله في بيع ما لا يقدر عليه بنفسه ، وهل له أن يستخلف فيما يقدر على النظر فيه بنفسه ؟ على الوجهين الأولين ، وكل موضع قلنا : له أن يستخلف فيه فاستخلف وحكم الخليفة لزم حكمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز أن يقضى ولا يولى ولا يسمع البينة ولا يكاتب قاضيا في حكم في غير عمله فإن فعل شيئا من ذلك في غير عمله لم يعتد به لأنه لا ولاية له في غير عمله فكان حكمه فيما ذكرناه حكم الرعية .

فصل ولا يحكم لنفسه . وإن اتفقت له حكومة مع خصم تحاكم فيها إلى خليفة له ، لأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه تحاكم مع أبى ابن كعب إلى زيد بن ثابت ووحاكم عثمان رضى الله عنه مع طلحة إلى جبير ابن مطعم ، وتحاكم على عليه السلام مع يهودى في درع إلى شريح ، ولأنه لا يجوز أن يكون شاهدا لنفسه فلا يجوز أن يكون حاكما لنفسه ، ولا يجوز أن يحكم لوالده وإن علا ولا لولده وإن سفل ، وقال أبو ثور أيجوز . وهذا خطأ لأنه متهم في الحكم لهما كما يتهم في الحكم لنفسه ، وأن تحاكم إليه والده مع ولده فحكم لأحدهما فقد قال بعض أصحابنا أنه يحتمل وجهين (أحدهما) أنه لا يجوز كما لا يجوز إذا حكم له مع أجنبى (والثانى) أنه يجوز لأنهما استويا في التعصيب فارتفعت عنه تهمة الميل ، وإن أراد أن يستخلف في أعماله والده وأولده جاز لأنهما يجريان مجرى نفسه ثم يجوز أن يحكم في أعماله فجاز أن يستخلفهما للحكم في أعماله ، وأما إذا فوض الإمام إلى رجل أن يختار قاضيا لم يجز أن يختار والده أو ولده لأنه لا يجوز أن يختار نفسه فلا يجوز أن يختار والده أو ولده .

الشرح خبر تحاكم عمر وأبى رواه البيهقى عن الشعبي في حائط (بستان) كانت بينهما فقال عمر : بينى وبينك زيد بن ثابت فانطلقا فطرق عمر الباب فعرف زيد صوته فقال : يا أمير المؤمنين ألا بعثت إلى حتى أتيتك ؟ فقال : « في بيته يؤتى الحكم » وأما تحاكم عثمان وطلحة فعنده أيضا أن عثمان ابتاع من طلحة أرضا بالمدينة بأرض له بالكوفة ثم ندم عثمان فقال : بعثك ما لم أره فقال : إنما النظر لى لأنك بعثت ما رأيت وأنا ابتعت مغيا ، فجعل بينهما جبير بن مطعم فقضى بجواز البيع . أما تحاكم عثمان وطلحة فعنده أيضا أن عثمان ابتاع من طلحة أرضا بالمدينة بأرض له بالكوفة ثم ندم عثمان فقال : بعثك ما لم أره فقال : إنما النظر لى لأنك ابتعت ما رأيت وأنا ابتعت مغيا فجعل بينهما جبير بن مطعم حكما فقضى

يجوز البيع * أما تحاكم على واليهودى فعند الحاكم والبيهقى وأعله ابن الجوزى وغيره بأبى سمير وعمرو بن شمر وجابر الجعفى *

أما الأحكام فإذا ولى الامام قاضيا على بلد فحضر اليه خصمان فى البلد الذى ولى القضاء عليه من غير أهل ذلك البلد جاز أن يحكم بينهما ، وإن خرج القاضى عن البلد الذى ولى القضاء عليه الى بلد آخر لم يجز له أن يكتب الى حاكم آخر بما ثبت عنده ليحكم به أو بما يحكم به لينفذه ، فإن فعل ذلك لم يعتد بكتابته وهكذا ان وصل اليه كتاب من حاكم فقرأه فى بلد غير بلد عمله يشهد له عنده له شاهدان بذلك لم يجز له العمل بموجب ما كتب اليه حتى يرجع الى بلد عمله ويقرأ الكتاب ثانيا : ويعيد الشاهدان الشهادة لأنه فى غير بلد عمله كسائر الرعية ، وإن حضر اليه خصمان فى غير بلد عمله فحكم بينهما لم يعتد به سواء كانا من بلد عمله أو من غيرها لأنه هناك كسائر الرعية ، هكذا قال أصحابنا والذى يقتضى المذهب أن يكون كما و تحاكم رجلان الى من يصلح للقضاء وليس بقاض على ما مضى ، ولو أذن الامام للقاضى أن يحكم بين أهل ولايته حيثما كانوا جاز له أن يحكم بينهم وإن كانوا فى ولاية غيره ، وإن اجتمع حاكمان فى غير عملهما فأخبر أحدهما الآخر بحكم حكم به أو بشئ ثبت عنده لم يصح ذلك الاخبار فلا يجوز للسامع أن يحكم بما أخبره الآخر بشئ عنده ولا أن ينفذ ما أخبره أنه حكم به لأن الخبر مردود وسماعه لم يصح ، وأما اذا التقيا فى عمل أحدهما - فإن اجتمع قاضى الجند وقاضى المدينة فإن أخبر قاضى الجند قاضى المدينة بما ثبت عنده أو بحكم حكم به صح الاخبار ، لأن قاضى الجند فى موضع عمله فصح اخباره ، فإن رجع قاضى المدينة الى موضع عمله فهل يجوز له أن يعمل بموجب ما أخبره به قاضى الجند ؟ فيه قولان بناء على القولين فى القاضى هل يجوز أن يحكم بعلمه ؟ ويأتى بيانهما فى موضعهما ، وإن أخبر قاضى المدينة قاضى الجند بشئ ثبت عنده أو حكم به لم يصح اخباره ، فلا يجوز لقاضى الجند العمل بموجب خبره لأن قاضى المدينة فى الجند كسائر الرعية * .

مسألة ولا يجوز للقاضى أن يحكم لنفسه كما لا يجوز أن

يشهد لنفسه ، فإن اتفق بينه وبين غيره خصومة تحاكمنا الى الامام أو الى بعض القضاة الذين ولاهم الامام ، فإن تحاكمنا الى نائب القاضى المخاصم صح ، لأن عمر رضى الله عنه تحاكم مع أبى بن كعب الى زيد بن ثابت وتحاكم عثمان وطلحة الى جبير بن مطعم وتحاكم على مع يهودى الى شريح فى درع ، ولا يجوز أن يحكم لوالده وان علا ، ولا لولده وان سفل ، وقال أبو ثور من أصحاب الشافعى : يجوز • دليلا أنه لا تقبل شهادته له فلم يصح حكمه له كنفسه ، وان تحاكم اليه والده وولده فهل يصح حكمه ؟ فيه وجهان أصحهما : لا يصح كما لا يصح حكمه بين أحدهما وبين الأجنبى وبه قطع أصحابنا ، والثانى : يصح لأتھما سواء فى البعضية منه فارتفعت عنه تهمة المثل ، وان أراد القاضى أن يستخلف ولده أو والده جاز - رذا كانا من أهل القضاء - لأنهما يجريان مجرى نفسه ، وان فوض اليه الامام أن يختار قاضيا لم يجز أن يختار أحدهما كما لا يجوز أن يختار نفسه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز ان يرتشى على الحكم لما روى أبو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال « لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم » ولأنه أخذ مال على حرام فكان حراما كمهر البقي ولا يقبل هدية ممن لم يكن له عادة ان يهدى اليه قبلة الولاية ، لما روى أبو حميد الساعدي قال : « استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من بنى أسد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال : هسنا لكم وهذا أهدي الى فقام النبى صلى الله عليه وسلم على المنبر فقال : ما بال العامل نبعثه على بعض اعمالنا فيقول : هذا لكم وهذا أهدي الى الا جلس فى بيت أبيه أو أمه فينظر أهدي اليه أم لا ؟ والذى نفسى بيده لا يأخذ أحد منها شيئا الا جاء يوم القيامة يحمله ان رقبته » فدل على ان ما أهدي اليه بعد الولاية لا يجوز قبوله ، وأما من كانت له عادة بان يهدى اليه قبل الولاية برحم أو مودة فانه ان كانت له فى الحال حكومة لم يجز قبولها منه ، لأنه لا يأخذ فى حال يتهم فيه ، وأن لم يكن له حكومة فان كان أكثر مما كان يهدى اليه أو أرفع منه لم يجز له قبولها لان الزيادة حدث بالولاية ، وان لم يكن أكثر ولا أرفع مما كان يهدى اليه جاز قبولها لخروجها عن سبب الولاية ، والأولى ان لا يقبل لجواز ان يكون قد أهدي اليه لحكومة منتظرة •

فصل ويجوز أن يحضر الولائم لأن الإجابة الى وليمة غير العرس مستحبة وفي وليمة العرس وجهان (أحدهما) أنها فرض على الأعيان (والثاني) أنها فرض على الكفاية ولا يخص في الإجابة قوما دون قوم ، لأن في تخصيص بعضهم ميلا وتركنا للمعدل فإن كثرت عليه وقطعته عن الحكم ترك الحضور في حق الجميع لأن الإجابة الى الوليمة اما أن تكون سنة أو فرضا على الكفاية أو فرضا على الأعيان الا أنه لا يستتفر بتركها جميع المسلمين والقضاء فرض عليه ويستتفر بتركه جميع المسلمين فوجب تقديم القضاء .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الترمذي وحسنه وابن حبان والحاكم ، وأخرجه الطبراني عن أم سلمة قال المنذرى : بإسناد جيد ، وروى الطبراني عن ابن مسعود قال : « الرشوة في الحكم كفر ، وهي بين الناس سحت » وحديث أبي حميد الساعدي أخرجه الشيخان وأبو داود وفيه : « استعمل النبي صلى الله عليه وسلم على الأزدي رجلا يقال له ابن اللتية » الحديث .

اما اللغات فابن اللتية بضم اللام واسكان التاء منسوب الى بني ثلب وهم حي من أزد ، والرشوة بفتح الراء وكسرهما بوضعا ثلاث لغات قال ثعلب : هو من رشا الفرخ اذا مد رأسه الى أمه لترقه ، واسترشي : لفصيل طلب الرضاع قال في الأساس : ومن المجاز : امتدت أرشية الحنظل والبليخ وسيورها وهي أصدانها قد أرشي الحنظل وترشيت فلانا لا ينته كما يصانع الحاكم بالرشوة ورشوت الدهر ضبرا حتى قضى لى عليكم ولقد أبدع من قال :

ترشو أجنحتها المظلى شرايها طمعا بأن ينتاشهن من الصدى

وقوله : (من بني أسد) في الصحيحين (الأزدي) وهو لغة في الأسد تجمع قبائل وعمائر كثيرة في اليمن ، وأزد أبو حي من اليمن وهو أزد بن الغوث بن نبت بن مالك بن كهلان بن سبأ وهو أسد قال في اللسان وهو أفصح وهم أزد شنوءة وأزد عمان وأزد السراة . وأما أسد بالفتح فهو أبو قبيلة من مضر وهو أسد بن خزيمه بن مدركة بن الياسر بن مضر ، وأسد أيضا قبيلة من ربيعة وهو أسد بن ربيعة بن نزار .

أما الأحكام فإنه يحرم على القاضي أخذ الرشوة للغير ، ولأنه ان أخذ الرشوة ليحكم بغير الحق فالحكم بغير الحق محرم ، وكذلك الأخذ عليه ، وان أخذ الرشوة ليوقف الحكم فان امضاء الحكم واجب عليه فحرم الأخذ على إيقافه ، وان أخذ الرشوة ليحكم بالحق لم يجز لأنه يأخذ الرزق من الامام فلم يجز أن يأخذ عوضا آخر ، وحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد والقاضي أبا الطيب قالا : اذا كان القاضي لا يأخذ رزقا من الامام فقال للخصمين : لست أقضى بينكما حتى تجعلوا لى عوضا جاز . قال ابن الصباغ فى الشامل : وينبغى أن يكون أخذه لذلك من أحدهما ليحكم بالحق يجرى مجرى الهدية على ما نذكرها ، فأما الراشئ فان كان يطلب بما يدفعه أن يحكم بغير الحق أو على إيقاف الحكم حرم عليه ذلك ، وعليه تحمل لعنة النبى صلى الله عليه وسلم للراشئ ، وان كان يطلب بما يدفعه وصوله الى حقه لم يحرم عليه ذلك هكذا أفاده القاضي العمرانى فى البيان ، والذي ندين الله عليه أنه ينبغى أن يتورع القاضي عن أخذ الهدية كما يجب على المتقاضين أن يفتحوا هذا الباب لأنه شر مستطير ، وفشو الرشوة فى أرباب وظائف الخدمات العامة بلاء أفسد الذمم وأساء الى الرعية ، وأخمد الشعور بالواجب ، وأهدم الضمائر وأمات القلوب ، وعطل المصالح المرسله ، وكدس الأضايير والأوراق أمام أرباب الوظائف الذين قد يعطلون أحكام القضاء انتظارا للرشوة ، وقد تضيع حقوق الأيتام والأرامل لعجز أولئك عن اشباع شهوات المرتشين .

فرع اذا أهدى الى القاضي أو الى الموظف على موقع من مواقع العمل فى الدولة هدية نظرت - فان كان المهدى ممن لم تجر له العادة بالهدية اليه قبل الولاية - حرم عليه قبول الهدية لحديث أبى حميد الساعدى الذى خرجناه آنفا ولحديث « من وليناه ورزقناه فما يأخذ بعد ذلك فهو غلول » أخرجه أبو داود ، والهدية رشوة ما دامت نفس المرتشى مستترفة لها ، وقد أخرج أبو داود ، والترمذى وصححه وابن ماجه عن ابن عمر مرفوعا : « لعن الله الراشئ والمرتشئ » ولفظ ابن ماجه : « لعنة الله على الراشئ والمرتشئ » وعند الطبرانى ورواته ثقات : « الراشئ والمرتشئ

في النار » ورواه البزار بلفظه من حديث عبد الرحمن بن عوف ، وعن ثوبان قال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشئ والمرتشئ والرائش » (يعنى الذى يمشى بينهما بالرشوة) وفى سنده أبو الخطاب مجهول ، وعن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من ولى عشرة فحكم بينهم بما أحبوا أو بما كرهوا جىء به مغلوله يده فان عدل ولم يرتش ولم يخف فك الله عنه ، وان حكم بغير ما أنزل الله وارتش وحابى فيه شئت يساره الى يمينه ، ثم رمى به فى جهنم فلم يبلغ قعرها خمسمائة عام » رواه الحاكم عن سعدان بن لوليد عن عطاء عنه وقال : سمعه لحسن بن بشر البجلي منه وسعدان كوفى قليل الحديث ولم يخرج الشيخان عنه .

قال ابن الصباغ وأصحابنا يحتجون بحديث أبى حميد وليس فيه حجة ظاهرة ، لأن العامل قبل الهدية ممن له عليه سلطان ، وكلامنا فيمن لا يكون له عليه شيء ، ولأن من لم يجر العادة بالهدية الى القاضى قبل الولاية اذا أهدى اليه شيئاً فالظاهر أنه أهدى له ذلك لخصومة حاضرة فلم يجر له قبولها ، وأما اذا أهدى اليه من كانت له عادة بالهدية اليه قبل الولاية بقراءة أو بصداقة ب فان كانت له حكومة — لم يجر له قبولها ، لما روى أن زيد ابن ثابت كان يهدى الى عمر كل سنة لبناً ثم انه استقرض منه من بيت المال فأقرضه مائتى دينار فأهدى زيد لعمر من عشيته شيئاً من اللبن فلم يقبل وقال : لعله انما قدم لنا لما أقرضناه فلم يقبل ذلك منه حتى قضى زيد دينه ، وان لم تكن له حكومة فهل يجوز له قبولها ؟ حكى ابن الصباغ والطبرنى فيه وجهين (أحدهما) لا يجوز قبولها لقوله صلى الله عليه وسلم : « هدايا العسال غلول » وروى « سحت » ولم يفرق (والثانى) وهو المنصوص ولتم يذكر الشيخ أبو حامد غيره أن الأولى أن لا يقبل لجواز أن يكون قد أهدى له حكومة منتظرة ، فان قبلها جاز لأن العادة جرت بإهدائه اليه لا لأجل الحكومة فلم تلحقه تهمة ، وذكر المصنف اذا لم تكن له خصومة فان كان أكثر مما كان يهدى اليه أو أرفع منه لم يجر له قبولها ، وان كان مثل ما كان يهدى اليه جاز له قبولها . هذا ترتيب أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : ان كان المهدي أحد المتحاكين لم يجر له قبول الهدية منه ، وان كان غير

المتحاكين - فان كان من أهل ولايته - لم يقبل منه سواء كان يهدى اليه قبل الولاية أو لا يهدى اليه . وان كان من غير أهل ولايته فلأولى ألا يقبل منه ، فان قبل منه جاز ، وان خرج القاضى من بلد ولايته أو أحيل الى التقاعد بعد بلوغه سن الشيخوخة (سن المعاش) فأهدى اليه فهل يجوز قبولها ؟ فيه وجهان (المنصوص) أنه يجوز له قبولها لأنه هناك كسائر الرعية (والثانى) لا يجوز له قبولها كما لا يجوز له أخذ الرشوة هناك ، وكل موضع قلنا : لا يجوز له قبول الهدية قبلها فانه لا يملكها ، لأننا قد حكمنا بتحريمها عليه ، والى من يردها ؟ فيها وجهان (أحدهما) يردها الى المهدى لأن ملكه لم يزل عنها (والثانى) أنه يردها الى بيت المال وهو ظاهر المذهب لأنه أهدى اليه بمكان ولايته وهو منتصب بمصلحة المسلمين فكان المهدى أهدى ذلك الى المسلمين فصرف ذلك فى مصالحهم وكذلك الوجهان فى العامل (أى الوالى أو لمحافظ أو المأمور) اذا قبل الهدية (أحدهما) يردها على المهدى (والثانى) يجعلها فى الصدقات . هذا ترتيب أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : هل يملكها المهدى اليه ؟ فيه وجهان .

قال الإمام الشوكانى قاضى صنعاء رحمه الله : وقد بوب البخارى فى أبواب القضاء « باب هدايا العمال » وذكر حديث ابن اللبيرة المشهور ، والظاهر أن الهدايا التى تهدي للقضاة وتحرم هى نوع من الرشوة لأن المهدى اذا لم يكن معتادا للاهداء الى القاضى قبل ولايته لا يهدى اليه الا لغرض وهو اما التقوى به على باطنه أو التوصل لهديته له الى حقه والكل حرام كما تقدم ، وأقل الأحوال أن يكون طالبا لقربه من الحاكم وتظيمه ونفوذ كلامه ولا غرض له بذلك الا الاستطالة على خصومه أو الأمن من طالبتهم له فيحتشمه من له حق عليه ويخافه ما لا يخافه قبل ذلك ، وهذه الأغراض كلها تزول الى ما آلت اليه الرشوة فليحذر الحاكم المتحفظ لدينه المستند للوقوف بين يدي ربه من قبول هدايا من أهدى اليه بعد توليه للقضاء ، فان للأحسان تأثيرا فى طبع الانسان ، والقلوب مجبولة على حب من أحسن اليها ، فربما مالت نفسه الى المهدى اليه ميلا يؤثر الميل عن الحق عند عروض المخاطبة بين المهدى وبين غيره ، والقاضى لا يشعر بذلك

ويظن أنه لم يخرج عن الصواب بسبب ما قد زرعه الاحسان في قلبه ،
والرشوة لا تفعل زيادة على هذا ، ومن هذه الحيثية امتنعت عن قبول
الهدايا بعد دخولي في القضاء ممن كان يهدى الى قبل الدخول فيه بل من
الإقارب فضلا عن سائر الناس ، فكان في ذلك من المنافع ما لا يتسع المقام
لبسطه ، أسأل الله أن يجعله خالصا لوجهه اهـ •

مسألة اذا دعى القاضى الى الوليمة فالمستحب له أن يجيب
لحديث النبى صلى الله عليه وسلم « ولو دعيت الى كراع لأجبت » ولأن
الاجابة من فرائض الكفايات والقاضى من أهل الكفايات ، فان كثرت عليه
الدعوات الى الولائم ، وكان حضوره فيها يشغله عن الحكم لم يحضرها ،
لأن حضورها فرض على الكفاية ولم يتعين عليه ، والوجه والحكم تدعين
عليه لما صار قاضيا ، والمستحب له أن يعتذر الى من دعاه ويعرفه اشتغاله
بالحكم ويسأله أن يحلله من الحضور ، ولا يخص بالاجابة قوما دون قوم
لأن في ذلك ميلا الى من حضر عنده وكسرا لمن يحضر عنده هكذا أفاده
العبرانى والمأوردى وقال الطبرى في العدة : وقد قيل : ان هذا عقد يساوى
أحوال أصحاب الولائم أو يقارب أحوالهم في عملهم وفضلهم وصلاحهم ،
فأما من ليس في درجتهم من الفساق أو السوقة فلا بأس عليه ألا يجيبهم ،
وان كان يجيب غيرهم ، والأول هو المشهور هذا ترتيب أصحابنا المراقين ،
وقال الخراسانيون : ان دعاه الخصمان أو أحدهما الى الضيافة لم يجب ،
لأن أحدهما ربما زاد في اكرامه ما لا يزيد الآخر ، وان دعاه غير الخصمين
الى الضيافة — فان دعاه الى غير الوليمة لم يجب ، وان دعاه الى الوليمة —
فان كانت الدعوة حفلا — بأن فتح الباب لكل من أراد أن يدخل لم يجب ،
وان كانت الدعوة تقرأ بأن يخص قوما من أهل كل طائفة بأعيانهم لم يجب ،
وان دعا كل طائفة واستوعبهم — فان كان الحاكم يجد من طبعه أنه يجيب
غيره — أجابه ، وان كان يجد من طبعه أنه لا يجيب غيره لم يجبه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

ويجوز أن يعود المرضى ويشهد الجنائز ويأتي مقدم الغائب لقوله صلى الله عليه وسلم «عائد المريض في مخرف من مخارف الجنة حتى يرجع» وعاد النبي صلى الله عليه وسلم سعدا وجابرا وعاد غلاما يهوديا في جواره وعرض عليه الإسلام فاجاب ، وكان يصلي على الجنائز فان كثرت عليه اني من ذلك ما لا يقطعه عن الحكم ، والفرق بينه وبين حضور الولائم حيث قلنا : انها اذا كثرت عليه ترك الجميع أن الحضور في الولائم لحق اصحابها فاذا حضر عند بعضهم كان ذلك للميل الى من يحضره ، والحضور في هذه الاشياء لطلب الثواب لنفسه فلم يترك ما قدر عليه .

فصل ويكره أن يباشر البيع والشراء بنفسه لما روى أن أبو الأسود المالكى عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ما عدل وال اتجر في رعيته أبدا » وقال شريح : « شرط على عمر رضى الله عنه حين ولانى القضاء أن لا ابيع ولا ابتاع ولا أرتشى ولا أقضى وأنا غضبان » ولأنه اذا باشر ذلك بنفسه لم يؤمن أن يحابى فيميل الى من حاباه ، فان احتاج الى البيع والشراء وكل من ينوب عنه ولا يكون معروفا به ، فان عرف أنه وكيله استبدل بمن لا يعرف به حتى لا يحابى فتعود المحاباة اليه ، فان لم يجد من ينوب عنه تولى بنفسه لأنه لا بد له منه ، فاذا وقعت لمن بابه حكومة استخلف من يحكم بينه وبين خصمه لأنه اذا تولى الحكم بنفسه لم يؤمن أن يميل اليه .

الشرح الحديث أخرجه البزار من مسند عبد الرحمن بن عوف وعبادة النبي صلى الله عليه وسلم لسعد وجابر مضت في الفرائض ، وأما عيادته اليهودى ففى سنن البيهقى وحديث « ما عدل وال » أخرجه الحاكم .

اما اللغات قوله : (مخرف من مخارف الجنة) من قولك : خرفت الثمار خرفا من باب قتل قطعتهما ، واخترفتها كذلك ، والخريف الفصل الذى تخترف فيه الثمار والنسبة اليه خرفى بالنحريك والمخرف بفتح الميم موضع لاختراف وبكسرهما المكتل وسمى الحمل : الخروف لأنه يرتع فيأكل من ههنا وههنا كأنه يخرف . وقال ابن بطال الركبى : المخرف بالفتح البستان قال الأصمعى : واحد المخارف مخرف وهو جنس النخل سمي بذلك لأنه يخرف أى يختبئ . اهـ قلت : ويقولون خرف الرجل خرفا كعب فسد

عقله لكبره فهو خرف ، وقال الحجاج لعبد الله بن عمر حين رد عليه على المنبر : اسكت يا شيخا قد خرف •

أما الأحكام فإنه يجوز للقاضي أن يعود المريض ويشهد الجنائز وأتى بمقدم الغائب لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك : ولا يجوز له أن يتجر حتى لا يتعرض لمحاباة من يعامله والمحاباة بمنزلة الهدية والرشوة ، وقبول الهدية محرم عليه والرشوة أكثر حرمة ، ولأن في اشتغاله بالبيع والشراء تشويشا لخطره ، وإن احتاج الى ذلك اتخذ وكيلًا لا يعرف أنه وكيله لئلا يحابي ، فإن باع واشترى بنفسه صح لأن المحاباة أمر مظنون فلا يبطل البيع بأمر مظنون • قال الشافعي رضي الله عنه : وأكره للحاكم النظر في أمر صنعة وتفقة منزله وعياله ، بل يوكل وكيلًا لأنه إذا تولى ذلك بنفسه انشغل وتشوش خطره •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقضى في حال الغضب ولا في حال الجوع والعطش ولا في حال الحزن والفرح ، ولا يقضى والنكاح يغالبه ، ولا يقضى والمرضى يقاظه ، ولا يقضى وهو يدافع الأختين ، ولا يقضى وهو في حر مزعج ولا في برد مؤلم ، لما روى أبو بكرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا ينبغي للقاضي أن يقضى بين اثنين وهو غضبان » وروى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقضى القاضي إلا وهو شعبان ريان » ولأن في هذه الأحوال يشتغل قلبه فلا يتوفر على الاجتهاد في الحكم ، وإن حكم في هذه الأحوال صح حكمه لأن الزبير ورجلا من الأنصار اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير : « اسق زرعا ثم أرسل الماء الى جارك » فقال الأنصاري : أن كان ابن عمك يا رسول الله فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أحمر وجهه قال للزبير : اسق زرعا واحبس الماء حتى يبلغ الجذر ثم أرسله الى جارك » فحكم في حال الغضب •

الشرح حديث أبي بكرة في الصحيحين وغيرهما وحديث أبي سعيد عند الدارقطني والبيهقي وفيه القاسم العمري ضعيف ، وحديث اختصام الزبير ورجل من الأنصار مضي في الصلح والمساواة •

أما اللغات . فمدافعة الأخبثين هكذا بالتثنية البول والغائط ويسمى حبس البول (حقنا) وحبس الغائط (حقبا) وصيغت على أفعلين تنبيها على شدة قذارتهما ونجاستهما وخبثهما ، وقد مضى في كتاب الصلاة شرحه .

أما الأحكام فيكره للقاضي أن يقضى وهو غضبان لحديث أبي بكرة ، وكان شريح إذا غضب قام ولم يقض ، ولأن الغضب يغير العقل والفهم وذلك يحول بينه وبين صحة الاجتهاد ويورثه النسيان ، ويكره له أن يقضى في حال يتغير فيه حاله ويشوش فيه مثل أن يصيبه الجوع الشديد أو الغم الشديد أو الفرح الشديد هكذا أفاده العمراني وغيره من أصحابنا وكذلك غلبة النعاس أو مدافعة الأخبثين أو حضره طعام تتوق نفسه اليه لحديث أبي سعيد ولأن هذه الأشياء تمنعه من التوفر على الاجتهاد فكره فيها القضاء كحالة الغضب ، فإنه حكم في حالة الغضب صح لأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بين الزبير والأنصاري في حال الغضب ، وقد مضى آنفا أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن يتنازل الزبير عن بعض حقه فلما قال الرجل ما قال قضى النبي صلى الله عليه وسلم بأن يأخذ حقه كاملا حتى يبلغ بالماء الجدر ، فلم يكن للغضب أثر في الحكم يميل به عن العدل المطلق .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمستحب أن يجلس للحكم في موضع بارز يصل اليه كل أحد ولا يحتجب من غير عذر لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من ولي من أمر الناس شيئا فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون فاقته وفقره » والمستحب أن يكون المجلس فسيحا حتى لا يتأذى بضيقة الخصوم ولا يزاحم فيه الشيخ والعجوز ، وأن يكون موضعا لا يتأذى فيه بحر أو برد أو دخان أو رائحة منتنة ، لأن عمر رضي الله عنه كتب الى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه : « وإياك والقلق والضجر » وهذه الأشياء تفضي الى الضجر وتمنع الحاكم من التوفر على الاجتهاد وتمنع الخصوم من استيفاء الحجة فإن حكم مع هذه الأحوال صح الحكم كما يصح في حال القضب ، ويكره أن يجلس للقضاء في المسجد لما روى معاذ رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « جنبوا مساجدكم صباياكم ومجانيتكم ، ورفع أصواتكم وخصوصاتكم ، وحدودكم وسل سيفكم ، وشراءكم وبيعكم »

ولأن الخصومة يحضرها اللفظ والسفء فينزه المسجد عن ذلك ، ولأنه قد يكون الخصم جنبا أو خائفا فلا يمكنه المقام في المسجد للخصومة ، فإن جلس في المسجد لغير الحكم فحضر خصمان لم يكره أن يحكم بينهما لما روى الحسن البصري قال : « دخلت المسجد فرأيت عثمان رضي الله عنه قد ألقى رداءه ونام فاتاه سقاء بقربة ومعه خصم فجلس عثمان وقضى بينهما » وإن جلس في البيت لغير الحكم فحضره خصمان لم يكره أن يحكم بينهما لما روت أم سلمة رضي الله عنها قالت : « اختصم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلان من الأنصار في مواريث متقادمة ففرض رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما في بيتي » .

وان احتاج إلى إجراء لأحضار الخصوم اتخذ إجراء أمناء ويوصيهم بالرفق بالخصوم ، ويكره أن يتخذ حاجبا لأنه لا يؤمن أن يمنع من له ظلامة أو يقدم خصما على خصم ، فإن دعت الحاجة إلى ذلك اتخذ أمينا بعيدا من الطمع ويوصيه بما يلزمه من تقديم من سبق من الخصوم ، ولا يكره للإمام أن يتخذ حاجبا لأن يرقد كان حاجب غير والحسن البصري كان حاجب عثمان وقنبر كان حاجب علي عليه السلام ، ولأن الإمام ينظر في جميع المصالح فتدعوه الحاجة إلى أن يجعل لكل مصلحة وقتا لا يدخل فيه كل أحد .

الشرح الحديث الأول أخرجه أبو داود والترمذي عن أبي مريم الأزدي بلفظ : « من تولى شيئا من أمر المسلمين فاحتجب عن حاجتهم وفقيرهم احتجب الله دون حاجته » وعند الطبراني في الكبير بلفظ : « أيا أمير احتجب عن الناس فأهملهم احتجب الله عنه يوم القيامة » أنكره ابن أبي حاتم وأخرج الحاكم والترمذي وأحمد والبخاري عن عمرو بن مرة قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما من إمام أو وال يفلق بابه دون ذوي الحاجة والخلة والمسكنة إلا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنته » والحديث الثاني حديث معاذ أخرجه ابن ماجه البيهقي وقد ضعفه ، والحديث الثالث في السنن الكبير عن أم سلمة .

أما الأحكام فيستحب أن يقضى في مكان بارز للناس ليصل إليه كل أحد ، ويستحب أن يكون الموضع واسعا لئلا يلحقه التبرم والملل فيمنعه ذلك من التوفر على الاجتهاد ، ويلحق المتخاصمين ذلك فلا يمكنهم استيفاء الحجة ، ويستحب ألا يكون بقربه ما يتأذى به من دخان أو رائحة منتنة وما

أشبه ذلك فانها تفضى الى الضجر والملل ، وتمنعه من التوفر على الاجتهاد وتحول بين الخصوم وبين استيفاء الحجة ، فان حكم في هذه المواضع المكروهة صح حكمه كما يصح في حال الغضب .

قـرـع ويكره للقاضي أن يجلس في المسجد للحكم وبه قال عمر وقال الشعبي ومالك وأحمد وإسحاق : لا يكره وعن أبي حنيفة روايتان احدهما يكره والثانية لا يكره الا في المسجد الأعظم لما جاء في الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال صلى الله عليه وسلم « لا ردها الله عليك » ، انما بنيت المساجد لذكر الله تعالى والصلاة « فدل على أن ما عدا هذين منهي عنه في المسجد ، ولأنه قد يكون في الخصوم من لا يمكنه اللبث في المسجد كالجنب والحائض ، ولأن الخصوم يجري بينهم التكاذب والتشائم فنزه المسجد عن ذلك . فان دخل الحاكم المسجد للصلاة أو الاعتكاف أو كان ينتظر الصلاة في المسجد وحضر الخصوم لم يكره أن يحكم بينهم لما استدلل به المصنف ، ولما رواه البيهقي عن الحسن البصري قال : دخلت مسجد المدينة فرأيت عثمان وقد كرم كومة من حصى ووضع عليها رداءه ونام فجاء سقاء ومعه قرية ومعه خصم له فتحاكما اليه فجلس وقضى بينهما « وان جلس الحاكم في بيته لغير الحكم وحضره خصمان كان له أن يحكم بينهما روى ذلك عن أم سلمة ولتحاكم عمر وأبي الى زيد بن ثابت في بيته وقال عمر قوله المأثورة : (في بيته يؤتى الحكم) ولا يحتج بالقاضي من غير عذر للنهي عن احتجاب من ولي من أمور المسلمين شيئا وتوعده بإغلاق أبواب السماء دون حاجته ومسكنه ، فان دعت الحاجة الى اتخاذ حاجب اتخذ حاجبا أمينا بعيدا عن الطمع ويوصيه بأن يقدم الأول فالأول ، ولا يكره للحاكم أن يتخذ حاجبا لأن عمر وعثمان وعلياً اتخذ كل منهم حاجبا ، ولأنه ينظر في جميع المصالح وقد تدعوه الحاجة الى الاحتجاب في وقت لينظر في قضية من القضايا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويستحب أن يكون له حبس لأن عمر رضى الله عنه اشترى دارا بمكة بأربعة آلاف درهم وجعلها سجنا ، واتخذ على عليه السلام سجنا ، وحبس عمر رضى الله عنه الحطيئة الشاعر فقال :

ماذا تقول لأفراخ بنى مرخ * حمر الحواصل لا ماء ولا شجر
القيت كاسبهم فى فعر مظلمة * فأرحم عليك سلام الله يا عمر
فخلّاه وحبس عمر آخر فقال :

يا عمر الفاروق طال حبسى * ومل منى اخسوتى وعرسى
فى حدث لم تقترفه نفسى * والأمر أضوا من شعاع الشمس

ولأنه يحتاج اليه للتأديب ولاستيفاء الحق من الماثل بالدين ، ويستحب أن يكون له دوة للتأديب ، لأن عمر رضى الله عنه كانت له دوة يؤدب بها الناس .

فصل وإن احتاج الى كاتب اتخذ كاتباً لأن النبی صلى الله عليه وسلم كان له كتاب منهم على بن أبى طالب وزید بن ثابت رضى الله عنهما ومن شرطه أن يكون عارفا بما يكاتب به القضاء من الأحكام وما يكتبه من المحاضر والسجلات ، لأنه إذا لم يعرف ذلك أفسد ما يكتبه بجهله . وهل من شرطه أن يكون مسلماً عدلاً ؟ فيه وجهان (أحدهما) أن ذلك شرط فلا يجوز أن يكون كافراً لأن أباً موسى الأشعري قدم على عمر رضى الله عنه ومعه كاتب نصراني فانتهره عمر رضى الله عنه وقال : « ولا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا آمنوهم وقد أبعدهم الله ولا تعزوهم وقد أذلهم الله » ولأن الكافر عدو للمسلمين فلا يؤمن أن يكتب ما يبطل به حقوقهم ، ولا يجوز أن يكون فاسقاً لأنه لا يؤمن أن يخون (والوجه الثانى) أن ذلك يستحب لأن ما يكتبه لابد أن يقف عليه القاضى ثم يعضيه فيؤمن فيه من الخيانة .

الشرح الحطيئة واسمه جرويل بن أوس بن جؤيسة من فحول الشعراء ومتقدميهم وكان ذا شر وسفه ونسبه متدافع بين القبائل كان ينتمى الى كل واحد منها إذا غضب على الأخرى وهو مخضرم أدرك الجاهلية والاسلام فأسلم ثم ارتد وقال فى ذلك :

أطلعنا رسول الله إذا كان بيننا * فيا لعباد الله ما لأبي بكر
أيورثها بكرا إذا مات بعده * وتلك لعمر الله قاصمة الظهر

ولقب بالحطيئة لقصره وقربه من الأرض وقيل غير ذلك ، وكان جشعا
سؤولا دنيء النفس بخيلا قبيح المنظر رث الهيئة فاسد الدين كثير الهجاء
بذىء اللسان . حدث بين الزبرقان بن بدر وبين قوم كانوا ينازعونه الشرف
هم بنو أئف الناقة فأنحاز إليهم الحطيئة مع أنه كان في جوار الزبرقان وأخذ
يهجو الزبرقان فشكاه الزبرقان إلى عمر فرفعه عمر إليه واستنشدته فأنشدته
فقال عمر لحسان بن ثابت : أترأه هجاء ؟ قال : نعم وسلح عليه فحبسه
عمر ، وكان الزبرقان يقول : هجاني يا أمير المؤمنين بقوله :

دع المكارم لا ترحل لبغيتها * واقعد فانك أنت الطاعم الكاسي

فقال عمر : ما أسمع هجاء ولكنها معاتبة فقال : أو ما تبلغ مروءتى إلا
أن آكل وألبس وسأل عمر لبيد بن ربيعة عن ذلك فقال : ما يسرنى أن لحقنى
من هذا الشعر ما لحقه وأن لى حمر النعم^(١) . فأمر به عمر فجعل في تقير
في بر ثم ألقى عليه شيء فقال في الحبس أشياء وبعث بها إلى عمر ومنها :

أعوذ بجدك أفي امرؤ * سقتنى الأعادي سما سجالا

فانك خير من الزبرقان * أشد نكالا وأرجى نوالا

تحنن على هذالك المليك * فان لكل مقام مقالا

ولا تأخذنى بقول الوشاة * فان لكل زمان رجالا

فلم يلتفت إليه عمر فكلمه فيه عمرو بن العاص فأخرجه من الحبس
فأنشدته قوله فيه :

ماذا تقول لأفراخ بذى مرخ * زغب الحواصل لا ماء ولا شجر

(١) مذهب الأغاني لابن وأصل الحموى .

غادرت كاسبهم في قعر مظلة * فاغفر هداك مليك الناس يا عمر
أنت الامام الذي من بعد صاحبه * ألفت أليك مقاليد النهم البشر
لم يؤثروك بها اذ قدموك لها * لكن لأنفسهم كانت بك الأثر
فامتن على صبية بالرمل مسكنهم * بين الأباطح تفشاهم بها القرد
أهلى قدأوك كم بينى وبينهم * من عرض داوية تعمى بها الخبر

فبكى عمر حين قال : « ماذا تقول لأفراخ » فقال عمرو بن العاص :
(ما أظلت الخضراء ولا أقلت الغبراء أعدل من رجل يبكى على تركه
الحطية) ويروى أن عمر لما أطلق الحطية أراد أن يؤكد عليه الحجة ،
فاشترى منه أعراض المسلمين بثلاثة آلاف درهم فقال الحطية :

وأخذت أطراف الكلام فلم تدع * شتما يضر ولا مديحا ينفع
وحميتنى عرض اللئيم فلم يخف * ذمى وأصبح آمنا لا يفزع
وقصة استعمال أبي موسى لكاتب نصراني عند البخاري تعليقا وعند
البيهقي موصولا من طريق نافع بن الحارث .

أما اللغات فذو مرخ واد بين فذك والوابشية والرواية المشهورة
(بذى آمر) موضع بنجد من ديار غطفان وهي التي رجحها ياقوت
و (عرسى) أى عروسى وهي الزوجة .

أما الأحكام فيستحب للحاكم أن يتخذ سجننا لأن الخلفاء الراشدين
الثلاثة عبر وعثمان وعلياً اتخذوا سجننا ، وذلك للتأديب واستيفاء الحق كما
يستحب له أن يتخذ درة .

مسألة اذا تولى الكتابة بنفسه بين الخصمين جاز ، وان اتخذ
كاتباً جاز ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان له كتاب منهم على وزيد ،
وأمر زيدا أن يتعلم السريانية فتعلمها في نصف شهر فكان يقرأ كتب اليهود

على النبي صلى الله عليه وسلم ويكتب اليهم ولأن الحاكم يشتغل بالاجتهاد وبحث القضايا فيحتاج الى كاتب يكتب المحاضر والسجلات فجاز له اتخاذ الكاتب ، ومن شرط الكاتب أن يكون حافظا لثلاث يغلط ، ويكون ثقة لثلاث يزور عليه وينقل عليه سره وأخبار مجلسه الى غيره ويستحب أن يكون فقيها يعرف مواقع الألفاظ ويفرق بين الجائز والواجب ، ويستحب أن يكون فصيحاً عالماً بلغات الخصوم فطنا متيقظاً ، لا يخدع بغرة ، منزها عن الطمع ، لا يستمال بهدية ، قوى الخط قائم الحروف ، وهل يشترط أن يكون مسلماً أو يستحب ؟ فيه وجهان (أحدهما) الاسلام شرط فيه لقوله تعالى : « لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يآلئونكم خبالا » وقوله تعالى : « لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء » الآية ، وإذا كان الكاتب كافراً فقد اتخذ بطانة وولياً ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تستضيئوا بنار المشركين » وهذا قد استضاء به في الكتابة ، وقد استعمل أبو موسى كاتباً نصرانياً أعجب عن خطه فقال : « قل لكاتبك حتى يقرأ على الناس كتاباً في المسجد فقال : انه نصراني لا يدخل المسجد فاتته عمر وهم به وقال : لا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدنوهم وقد أقصاهم الله ولا تعزوهم وقد أذلهم الله » ولأنهم أعداء المسلمين فلا يؤمن أن يكتب ما يبطل به حقوقهم فعلى هذا لا يجوز أن يتخذ كاتباً فاسقاً (والثاني) أن ذلك ليس بشرط فيه ، بل هو مستحب لأنه لا بد أن يطلع الحاكم على ما يكتبه فعلى هذا يجوز أن يتخذ كاتباً فاسقاً والأول أصح . هكذا أفاده في البيان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يتخذ شهوداً معينين لا تقبل شهادة غيرهم لأن في ذلك تضييقاً على الناس وإضراراً بهم في حفظ حقوقهم ، ولأن شروط الشهادة لا تختص بالمعنيين فلم يجز تخصيصهم بالقبول .

فصل ويتخذ قوماً من أصحاب المسائل ليتعرف بهم أحوال من جهلت عدالته من الشهود ، وينبغي أن يكونوا عدولاً برأء من الشخفاء بينهم وبين الناس بعداء من العصبية في نسب أو مذهب حتى لا يحملهم ذلك على

جرح عدل ، او تزكية غير عدل ، وان يكونوا وافرى العقول ليضالوا بوفور عقولهم الى المطلوب ، ولا يسترسوا فيسالوا عدوا او صديقا ، لان العدو يظهر القبيح ويخفى الجميل ، والصديق يظهر الجميل ويخفى القبيح ، وان شهد عنده شاهد نظرت فان علم عدالته قبل شهادته ، وان علم فسقه لم يقبل شهادته ، ويعمل في العدالة والفسق بعلمه ، وان جهل اسلامه لم يحكم حتى يسأل عن اسلامه ولا يعمل في اسلامه بظاهر الدار كما يعمل في اسلام اللقيط بظاهر الدار : ((لان اعرابيا شهد عند النبي صلى الله عليه وسلم برؤية الهلال فلم يحكم بشهادته حتى سأل عن اسلامه)) ولأنه يتعلق بشهادته ايجاب حق على غيره فلا يعمل فيه بظاهر الدار ، ويرجع في اسلامه الى قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم رجع الى قول الأعرابي ، وان جهل حريته ففيه وجهان (أحدهما) وهو ظاهر النص انها ثبتت بقوله ، لان الظاهر من الدار حرية أهلها كما ان الظاهر من الدار اسلام أهلها ثم يثبت الاسلام بقوله فكذلك الحرية (والثاني) وهو الاظهر انها لا تثبت بقوله ، والفرق بينها وبين الاسلام انه يملك الاسلام اذا كان كافرا فقبل اقراره به ، ولا يملك الحرية اذا كان عبدا فلم يقبل اقراره بها ، وان جهل عدالته لم يحكم حتى تثبت عدالته لقوله تعالى ((فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء)) ولا يعلم انه مرضى قبل السؤال ، وروى سليمان عن حريث قال : ((شهد رجل عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال له عمر رضى الله عنه : انى لست اعرفك ولا يضرك انى لا اعرفك فأتى بمن يعرفك ، فقال رجل : انا اعرفه يا امير المؤمنين فقال : باى شيء تعرفه لا قال : العدالة قال : هو جارم الأدنى تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه ؟ قال : لا قال : فمالك بالدينار والدرهم اللذين يستدل بهما على الورع ؟ قال : لا قال : فصاحبك في السفر الذي يستدل به على مكارم الأخلاق : قال : لا قال : لست تعرفه ، ثم قال للرجل : اثبتني بمن يعرفك)) ولأنه لا يؤمن أن يكون فاسقا فلا يحكم بشهادته ، وان أراد ان يعرف عدالته كتب اسمه ونسبه وحليته وصنعتة وسوقه ومسكنه حتى لا يشتبه بغيره ويذكر من يشهد له حتى لا يكون ممن لا تقبل شهادته له من والد أو ولد ، ويذكر من يشهد عليه حتى لا يكون عدوا لا تقبل شهادته عليه ويذكر قدر ما يشهد به لأنه قد يكون ممن يقبل قوله في قایل ولا يقبل قوله في كثير ، وبعبث ما يكتبه مع اصحاب المسائل ويجتهد ان لا يكون اصحاب المسائل معروفين عند المشهود له حتى لا يحتال في تعديل الشهود ، ولا عند المشهود عليه حتى لا يحتال في جرح الشهود ، ولا عند الشهود حتى لا يحتالوا في تعديل أنفسهم ، ولا عند المستولين عن الشهود حتى لا يحتال لهم الأعداء في الجرح ولا الأصدقاء في التعديل ، ويجتهد ان لا يعلم اصحاب المسائل بعضهم ببعض فيجمعهم الهوى على التواطؤ على الجرح والتعديل . قال الشافعي رحمه الله : ولا يثبت الجرح والتعديل الا باثنين ، ووجهه انه شهادة فاعتبر فيها العدد ، واختلف اصحابنا هل يحكم القاضي في الجرح والتعديل باصحاب

المسائل أو بمن عدل أو جرح من الجيران ؟ فقال أبو إسحق : يحكم بشهادة الجيران لأنهم يشهدون بالجرح والتعديل ، فعلى هذا يجوز أن يقتصر على قول الواحد من أصحاب المسائل ، ويجوز بلفظ الخبر ويسمى للحاكم من عدل أو جرح ثم يسمع الشهادة بالتعديل والجرح من الجيران على شرط في العدد ولفظ الشهادة ، وحمل قول الشافعي رحمه الله في العدد على الجيران ، وقال أبو سعيد الاصطخري : يحكم بشهادة أصحاب المسائل وهو ظاهر النص لأن الجيران لا يلزمهم الحضور للشهادة بما عندهم فحكم بشهادة أصحاب المسائل ، فعلى هذا لا يجوز أن يكون أصحاب المسائل أقل من اثنين ويجوز أن يكون من يخبرهم من الجيران واحدا إذا وقع في نفوسهم صدقه ، ويجب أن يشهد أصحاب المسائل عند الحاكم على شرط الشهادة في العدد ولفظ الشهادة ، وحمل قول الشافعي رحمه الله تعالى في العدد على أصحاب المسائل ، وإن بحث اثنين فعادا بالجرح حكم بالجرح وإن عادا بالتعديل حكم بالتعديل ، وإن عاد أحدهما بالتعديل وعاد الآخر بالجرح لم يحكم بقول واحد منهما في جرح ولا تعديل ، وبمثل ثلثا فإن عاد بالجرح كملت بيته الجرح ، وإن عاد بالتعديل كملت بيته التعديل ، وإن شهد اثنان بالجرح واثنان بالتعديل حكم بالجرح لأن شاهدي الجرح يخبران عن أمر بائن وشاهدي العدالة يخبران عن أمر ظاهر ، فقدم من يخبر بالباطن كما أو شهد اثنان بالاسلام وشهد آخران بالردة ، وإن شهد اثنان بالجرح وشهد ثلاثة بالعدالة قدمت بيته الجرح لأن بيته الجرح كملت فقدمت على بيته التعديل ، ولا يقبل الجرح إلا مفسرا وهو أن يذكر السبب الذي به جرح ولأن الناس يختلفون فيما يفسق به الإنسان ولعل من شهد بفسقه شهد على اعتقاده ، والحاكم لا يعتقد أن ذلك فسق والجرح والتعديل إلى رأى الحاكم فوجب بيانه لينظر فيه ، ولا يشهد بالجرح من يشهد من الجيران وهل الخبرة إلا أن يعلم الجرح بالمشاهدة في الأفعال كالسرقة وشرب الخمر أو بالسماع في الأقوال كالشتم والقذف والكذب وإظهار ما يعتقد من البدع أو استفاض عنه ذلك بالخبر لأنه شهادة على علم ، فأما إذا قال : بلغني أو قيل لي : أنه يفعل أو يقول أو يعتقد لم يجز أن يشهد به لقوله تعالى : « (إلا من شهد بالحق وهم يعلمون) » قال الشافعي رحمه الله : ولا تقبل الشهادة بالتعديل حتى يقول هو عدل على ولي ، فمن أصحابنا من قال : يكفي أن يقول هو عدل وهو قول أبي سعيد الاصطخري لأن قواه : عدل يقتضي أنه عدل عليه وله ، وما ذكره الشافعي رحمه الله تعالى ذكره على سبيل الاستحباب ، ومنهم من قال : لا يقبل حتى يقول : عدل لي وعلى ، وهو قول أبي إسحق لأن قوله عدل لا يقتضي العدالة على الإطلاق لأنه قد يكون عدلا في شيء دون شيء وإذا قال : عدل على ولي دل على العدالة على الإطلاق .

الشرح خبر سؤال الأعرابي عن اسلامه ولفظه : « جاء أعرابي

الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : انى رأيت الهلال فقال : أتشهد أن لا اله الا الله ، أتشهد أن محمدا رسول الله ؟ قال : نعم قال : يا بلال أذن فى الناس أن صوموا غدا » أخرجه الترمذى عن عكرمة عن ابن عباس ثم قال الترمذى ، والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم قالوا : تقبل شهادة رجل واحد فى الصيام ، وبه يقول ابن المبارك والشافعى وأحمد وهذا الحديث رواه الترمذى عن محمد بن اسماعيل البخارى ، وقال الحافظ ابن حجر فى بلوغ المرام رواه الخمسة وصححه ابن خزيمة وابن حبان ورجح النسائى إرساله ، وقد مضى فى كتاب الصيام قول النووى : رواه أبو داود وساق لفظه وقال : وهذا لفظه والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم أبو عبد الله فى المستدرک وغيرهم الى أن قال : وكذا ذكره البيهقى من طرق موصولا ومن طرق مرسلات وطرق الاتصال صحيحة ، وقد سبق مرات أن المذهب الصحيح أن الحديث اذا روى مرسل ومتصلا احتج به لأن مع من وصله زيادة وزيادة الثقة مقبولة ، وقد حكم الحاكم بصحته كما سبق •

أما اللغات فالشحناء العداوة وهى من الشحن أى المراءى وبرآء من الشحن أى منزهون عن أن يملأوا بالعداوة • والجرح العيب والفساد ، وجرح الشاهد : أظهر معاييه : والعدل من أسماء الأضداد ، فالعدل الاستقامة والعدل ضد الجور ، والعدل الميل عن الطريق ، والمقصود هنا هو الاستقامة وترك الميل ، والتركية هى الشهادة بالبراءة من العيوب يقال : زكيت بالتثقل نسبتة الى الزكاء وهو الصلاح قال تعالى : « لأهب لك غلاما زكيا » وقوله : (لا يسترسلوا) أى لا ينسبطوا فيتركوا التحفظ والحزم والاحتياط ، وقوله : (يجمعهم الهوى على التواطؤ) أى يتفقون بموجب ميلهم وشهوتهم على الاضطفاق والتوافق على رأى واحد •

أما الأحكام اذا ادعى رجل على آخر حقا فأنكره وأقام عليه المدعى شاهدين نظرت - فان علم الحاكم فسقهما ظاهرا وباطنا أو فسقهما فى الباطن لم يقبل شهادتهما ، وأن علم عدتهما ظاهرا وباطنا قبل شهادتهما بلا خلاف بين أهل العلم ، فان جهل الحاكم حالهما نظرت - فان جهل اسلامهما - رجع

في ذلك الى قولهما لحديث الأعرابي الذي رأى الهلال • فان عرف الحاكم اسلام الشاهدين وحريةتهما وجهل عدالتهما فلا يجوز أن يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن عدالتهما في الظاهر والباطن ، سواء بحد أن قصاص أو • وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل ، وقال أبو حنيفة : ان شهدا بحد أو قصاص لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن حالهما ، وان شهدا بمال أو نكاح أو غير ذلك فانه يقتصر في العدالة على الظاهر ولا يسأل عن ذلك في الباطن الا أن يجرحهما الخصم ويقول : هما فاسقان فحينئذ يحتاج أن يسأل عن عدالتهما في الباطن • دليلنا قوله تعالى : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم — الى قوله تعالى : ممن ترضون من الشهداء » ولا يعلم أنه مرضى حتى يسأل عن عدالته ، وقد ادعى رجل على آخر حقا عند عمر فأنكر فشهد له بذلك شاهدان فقال عمر : لا أعرفكما ولا يضركما أني لا أعرفكما فأنياني بمن يعرفكما فأتياه برجل فقال : أتعرفهما ؟ فقال : نعم فقال : كنت معها في السفر الذي يبين فيه جوهر الناس ؟ قال : لا قال : هل عرفت صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا قال : هل عاملتهما في الدراهم والدنانير التي تقطع بهما الرحم ؟ قال : لا • قال : أنت لا تعرفهما يا ابن أخي ائتياي بمن يعرفكما • ولا مخالف له في الصحابة ، ولأنه حكم بشهادة فلم يجز النطق به الا بعد معرفة عدالة الشاهد في الباطن كما لو شهد بحد أو قصاص •

إذا ثبت هذا فلا يخلو الشهود اما أن يكون لهم عقول وسمت وحسن وعفاف في الظاهر لا تسبق التهمة اليهم فالمستحب للحاكم أن يفرقهم قبل البحث عن عدلتهم ، فاذا فرقهم سألهم عن الشهادة وعن كيفية تجملها وفي أي موضع وقعت وغير ذلك من الأمور التي يرى الحاكم السؤال وصولا الى اثبات القضية بأدلة صحيحة مقنعة يستريح لها القلب ويطنن لها الضمير ، فان اختلفوا علم كذبهم ، وسنسوق رواية السبعة النفر الذين خرجوا في سفر فعاد ستة وفقد السابع فجاءت امرأته الى على رضى الله عنه فأخبرته فدعاهم فسألهم فأنكروا فأقام كل واحد منهم على سارية ووكل به من يحفظه ثم استدعى واحدا منهم فسأل فأنكر فقال على : الله أكبر

ونحاه : فعن الباقر أنه قد اعترف فاعترفوا فقال علي : أما هؤلاء قد أقروا على أنفسهم بالقتل وأما أنت فقد شهدوا عليك بالقتل فاعترف فقتلهم . فدل على أن تفرقة الشهود عند الاثبات مستحبة ، ولأن الشهادة إذا كانت صحيحة لم يختلف الشهود عند التفرقة ، فإذا كانت زورا اختلفوا لأنه سألهم عن شيء لم يتواطأوا عليه ، فإن فرقهم وسألهم فلم يختلفوا ؛ فلمستحب للحاكم أن يعظمهم ويخوفهم من شهادة الزور لما روى أن شاهدين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقال المشهود عليه : والله ما سرت ولقد شهدوا على لتقطع يدي . فأقبل على رضي الله عنه على الشاهدين يعظهما ويخوفهما وازدحم الناس فدخلوا في الزحمة ودعاها فلم يجيبا ، فقال لو صدقا لثبتا . وروى أبو حنيفة قال : كنت عند محارب بن دثار قاضي الكوفة فشهد عنده شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه : والذي قامت به السموات والأرض لقد كذبتما في شهادتكما والذي قامت به السموات والأرض لو سألت عنهما الناس ما اختلف فيهما اثنان . قال : وكان محارب ابن دثار متكئا فاستوى جالسا ثم قال : سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمي ما في جوارصلها من هول يوم القيامة ، وإن شاهد الزور لا تزول قدماه حتى يتبولا مقعده من النار » فإن كنتما صدقتما فاثبتا وإن كنتما كذبتما فغطيا رءوسكما وانصرفا قال : فغطيا رءوسهما وانصرفا . فإن رجعوا عن الشهادة سقطت شهادتهم ، وإن ثبتوا على الشهادة فهم بمنزلة من له سميت حسن وغفاف ظاهر فيسأل الحاكم عن عدالتهم في الباطن ، ولا يمكنه السؤال عنهم تنفسه ، ولكنه يرجع الى قوم يتخذهم للتحرى وتقصى الحقائق عنهم في السر دون الجهر ، لأن القصد معرفة عدالتهم دون قضيتهم ، فإذا سأل عنهم جهرا ربما جرحوا فافتضحوا ، ولأنه اذا سأل عنهم جهرا ربما استحيا المسئول عنهم فعدلهم وليسوا بعدول ، أو خاف من المشهود عليه فجرحهم وهم عدول ، أو خاف من المشهود لهم فعدلهم وليسوا بعدول فكان السؤال عنهم في السر أولى . ويكتب الحاكم اسم الشاهد ونسبه وخليته وصنعتة ومسكنه حتى لا يشبهه بغيره كما يكتب اسم المشهود عليه لأنه قد يكون بينه وبين الشاهد عداوة فلا يقل شهادته عليه . وكذلك يكتب اسم المشهود

له لأنه قد يكون ولده أو والده فلا يقبل شهادته له ، ثم يكتب قدر المال الذى شهد به لأن من الناس من يزكى بشهادته فى الحق اليسير ولا يزكى فى الحق الكبير ، ويكتب ذلك فى رقتين ويدفع كل رقعة الى رجل من أصحاب المسائل (المباحث) . قال الشافعى رضى الله عنه : ويخفى عن كل واحد منهم ما دفعه الى صاحبه لئلا يتوطأ على الجرح أو التعديل ، ويشترط أن يكونا عدلين لأن الخبر لا يقبل الا من عدل ويكونان ذا تيقظ وفهم لئلا يسألا عدوا للشاهد ولا صديقا عن حاله لأن العدو ربما جرحه وهو غير مجروح ، والصديق ربما عدله وهو غير عدل ، ثم يأمرهما الحاكم بالتحرى عن الشاهد فى جيران منزله ، لأنه ان كان فيه فسق عرفه جيرانه فأخبروا عنه ، ويسألان عنه فى موضع صلاته لأنهم يعلمون توفره على الصلوات ولزومه الجماعة وتهاونه بها ، ويسألان عنه فى سوقه ليعرف كيف معاملته . واحكام بالخيار أن يقول للذين بعثهما سلا فلانا وفلانا عنه وبين أن يقول لهما : سلا عنه من شئتما من جيران منزله وجماعته وأهل بسوقه ويكون المسئولون عنه غير معروفين عند الشاهد والمشهد له والمشهد عليه ، لأنهم اذا كانوا معروفين عند الشاهد والمشهد له ربما أعطاهم شيئا ليعدلوا الشاهد وهو غير عدل ، واذا عرفهم المشهد عليه ربما رشاهم ليجرحوا له الشاهد وهو عدل ، ويكون المسئولون عنه غدولا وافرى القول برآء من الشحنة فيما بينهم وبين الناس بعداء من التعصب فى نسب أو مذهب لئلا يجرحوا غدولا ويعدلوا مجروحا ، والمستحب ألا يعرف بعضهم بعضا لئلا يجمعهم الهوى على تعديل مجروح أو جرح معدل .

مسألة . قال الشافعى رضى الله عنه : ولا يثبت الجرح ولا التعديل الا من اثنين ، واختلف أصحابنا فى تأويل هذا فقال أبو اسحاق : أراد أن التعديل لا يحكم به الا بشهادة اثنين من الجيران ولا يحكم به بقول أصحاب المسائل لأنه شهادة على شهادة فلم يصح مع حضور شاهدى الأصل ، فعلى هذا اذا بعث الحاكم أصحاب المسائل للبحث عن حال الشاهد فرجع واحد منهم وأخبر الحاكم بجرح الشاهد فان الحاكم لا يتوقف عن الحكم بشهادة الشاهد ، ويقول للمشهد له : زدنى فى شهودك ولا يستحضر

الحاكم الذي جرحه من الجيران ويسأله عنه ، لأن الغرض معرفته بحال
 الشاهد دون فضيحة هكذا حكى عن أبي اسحاق المروزي ، وقال الشيخ
 أبو حامد : والذي يجيء على قياس قوله أنه لا يتوقف عن الحكم بشهادة
 الشاهد حتى يخبره بالجرح اثنان فان رجع واحد أو اثنان من أصحاب
 المسائل بعدالة الشاهد فان الحاكم لا يحكم بعدالته بقولهما ، ولكن يسألهما
 عن الذي عدله من الجيران ويستدعي اثنين منهم ليشهدا على تعديله بلفظ
 الشهادة . وقال أبو سعيد الاصطخري بل أراد الشافعي رحمه الله أن الجرح
 والتعديل يشترط بقول اثنين من أصحاب المسائل دون الجيران لأن المزكي من
 الجيران لا يلزمه الحضور الى الحاكم ، ولا يجوز للحاكم إجباره على ذلك ،
 فجاز الحكم بقول أرباب المسائل في ذلك . فعلى هذا اذا بعث الحاكم اثنين
 من أصحاب المسائل للسؤال عن الشاهد على ما مضى نظرت فان رجعا فأخبرا
 الحاكم بعدالته حكم بعدالته ، وإن أخبرا بجرحه توقف عن الحكم بشهادته
 ولا يظهر جرحه ، لأنه ليس الغرض فضيخته ، وإنما الغرض معرفة حاله ،
 ولكن يقول للمشهود له زدني في شهودك فان جاء أحدهما وأخبر بتعديله
 له يحكم بجرحه ولا بتعديله ، لأن الجرح والتعديل لا يشترط بقول واحد .
 قال الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب : ويبحث ثالثا فان عاد بالجرح تمت
 بينة الجرح ويسقط التعديل وإن عاد بالتعديل تمت بينة التعديل وسقط
 الجرح وإن عاد أحدهما بالجرح والآخر بالتعديل قدمت بينة الجرح على
 بينة التعديل ، لأن من شهد بالعدالة شهد بأمر ظاهر ، ومن شهد بالجرح
 شهد بأمر باطن خفي على بينة التعديل فقدمت شهادته كما لو شهد شاهدان
 أن لرجل على رجل ديناً وشهد آخران أنه قضاه ذلك الدين فان بينة القضاء
 تقدم . قال أصحابنا : وتقدم بينة التعديل على بينة الجرح في مسألتين
 (أحدهما) اذا شهد شاهدان على رجل بالجرح في بلد وانتقل ذلك الرجل
 الى بلد آخر فشهد شاهدان على تعديله بالبلدة التي انتقل اليها فيقدم
 التعديل ها هنا لأن العدالة هنا طارئة على الجرح والتوبة ترفع المعصية .
 (والثانية) اذا شهد شاهدان أنه زنى أو سرق وشهد شاهدان أنه تاب من
 ذلك وحسنت حاله ، فان العدالة هنا مقدمة ، لأن التوبة رفعت المعصية ،
 واختلف أصحابنا في موضع الوجهين على ما هو مبين في الفصل والله أعلم .

مسألة اذا شهد عند الحاكم شاهدان - فان عرفهما عدلين - حكم بشهادتهما ، وان عرفهما فاسقين لم يقبل قولهما. ، وان لم يعرفهما سأل عنهما لأن معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة بجميع الحقوق ، وبهذا قال أحمد وأبو يوسف ومحمد ، وعن أحمد رواية أخرى يحكم بشهادتهما اذا عرف اسلامهما بظاهر الحال الا أن يقول الخصم : هما فاسقان ، وهذا قول الحسن ، والمال والحد في هذا سواء لأن الظاهر من المسلمين العدالة . ولهذا قال عمر رضى الله عنه : والمسلمون عدول بعضهم على بعض . وقد جاء أعرابي الى النبي صلى الله عليه وسلم فشهد برؤية الهلال فقال النبي صلى الله عليه وسلم أتشهد أن لا اله الا الله ؟ قال نعم فقال : أتشهد أن محمدا رسول الله ؟ قال نعم فصام وأمر الناس بالصيام . ولأن العدالة أمر خفى سببها الخوف من الله تعالى ودليل ذلك الاسلام فاذا وجد فليكتفى به ما لم يقم على خلافه دليل . وقال أبو حنيفة في الحدود والقصاص كالرواية الأولى عند أحمد وفي سائر الحقوق كالثانية لأن الحدود والقصاص مما يحتاط لها وتندريء بالشبهات بخلاف غيرها .

ولنا أن العدالة شرط فوجب العلم بها كالاسلام أو كما لو طعن الخصم فيهما . فأما الأعرابي المسلم فانه كان من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقد ثبتت عدالتهم بثناء الله عليهم ، فان من ترك دينه في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ايثارا لدين الاسلام وصحبة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثبت عدالته . وأما قول عمر : فالمراد به أن الظاهر العدالة ولا يمنع ذلك في وجوب البحث ومعرفة حقيقة العدالة حين قال : هل عاملتهما بالدراهم والدنانير التي تقطع فيها الأرحام ؟ هل كنت جارا لهما تعرف صبايحهما ومساءهما ؟ الخ حتى قال : يا ابن أخي لست تعرفهما .

اذا ثبت هذا فان الشاهد يعتبر فيه أربعة شروط : الاسلام والبلوغ والعقل والعدالة . وليس يخفى فيها الا العدالة فانها تحتاج الى البحث عنها لقوله تعالى « ممن ترضون من الشهداء » .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقبل التعديل إلا ممن تقدمت معرفته وطالت خبرته بالشاهد . لأن المقصود معرفة العدالة في الباطن ولا يعلم ذلك ممن لم يتقدم به معرفته ، ويقبل الجرح ممن تقدمت معرفته به وممن لم يتقدم معرفته ، لأنه لا يشهد في الجرح إلا بما شاهد أو سمع أو استفاض عنه وبذلك يعلم فسقة .

فصل وإن شهد مجهول العدالة فقال المشهود عليه : هو عدل ، ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجوز للحاكم أن يحكم بشهادته لأن البحث عن العدالة لحق المشهود عليه وهو قد شهد له بالعدالة (والثاني) أنه لا يحكم لأن حكمه بشهادته حكم بتعديله وذلك لا يجوز بقول الواحد ، ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى ، ولهذا لو رضى المشهود عليه بشهادة الفاسق لم يجوز للحاكم أن يحكم بشهادته .

فصل وإن ثبت عدالة الشاهد ومضى على ذلك زمان ثم شهود عند الحاكم بحق نظرت فإن كان بعد زمان قريب حكم بشهادته ولم يسأل عن عدالته ، وإن كان بعد زمان طويل ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحكم بشهادته لأن الأصل بقاء العدالة (والثاني) وهو قول أبي إسحق أنه لا يحكم بشهادته حتى يعيد السؤال عن عدالته لأنه مع طول الزمان يتغير الحال .

فصل وإن شهد عنده شهود وارتاب بهم فاستحب أن يسألهم عن تحمل الشهادة ويفرقهم ، ويسأل كل واحد منهم على الانفراد عن صفة التحمل ومكانه وزمانه ، لما روى أن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا عند دانيال ففرقهم وسألهم فاختلفوا ، فدعا عليهم فنزلت عليهم نار من السماء فاحرقتهم . وإن فرقهم فاختلفوا سقطت شهادتهم ، وإن اتفقوا وعظمهم لما روى أبو حنيفة رحمه الله قال : كنت جالسا عند محارب بن دثار وهو قاضي الكوفة فجاءه رجل فادعى على رجل حقا فانكره فأحضر أباي شاهدين فشهدا له فقال المشهود عليه والذي تقوم به السموات والأرض لقد كذبا على في الشهادة ، وكان محارب بن دثار متكئا فاستوى جالسا وقال : سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان الطير لتخفق بأجنحتها ، وترمي بما في حواصلها من هول يوم القيامة ، وإن شاهد الزور لا تزول قدماء حتى يتبوا مقعده من النار » فإن صدقتما فآبئنا ، وإن كذبتما فخطيأ على ربوسكما وانصرفا . فخطيأ ربوسهما وانصرفا .

الشرح خبر أول من فرق الشهود دانيال « شهد عنده بالزنا على امرأة ففرقهم وسألهم فقال أحدهم : زنت بشاب تحت شجرة كثرى وقال الآخر تحت شجرة تفاح ، فعرف كذبهم » أخرجه البيهقي من رواية أبي إدريس . قال الحافظ ابن حجر في التلخيص : وقد روى الحسن بن سفيان في مسنده وابن عساكر في ترجمة سليمان من طريقه من حديث ابن عباس قصة طويلة لسليمان بن داود في الأربعة الذين شهدوا على المرأة بالزنا لكونها امتنعت منهم أن يزنوا بها فأمر داود برجمها فمروا على سليمان ففرق بين الشهود ودرأ الحد عنها . فعلى هذا هو أول من فرق (١) اهـ .

أما قصة محارب بن دثار فهو أحد رواة ابن عمر وجابر كنيته أبو مطرف السدوسي قاضي الكوفة روى عنه الأعمش وشريك وقيس بن الربيع وخلق ، قال أبو زرعة : ثقة مأمون ومن دعائه : « أنا الصغير الذي ربيته فلك الحمد ، والضعيف الذي قويته فلك الحمد ، والفقر الذي أغنيته فلك الحمد ، والأعزب الذي زوجته فلك الحمد ، والسائب الذي أشبعته فلك الحمد ، والعمري الذي كسوته فلك الحمد ، والمسافر الذي صاحبه فلك الحمد ، والغائب الذي رددته فلك الحمد ، والراجل الذي حملته فلك الحمد ، والمريض الذي شفيته فلك الحمد ، والداعي الذي أجبته فلك الحمد ، ربنا لك الحمد حمدا كثيرا على كل حمد » .

والحديث أخرجه الطبراني في الأوسط بلفظ : « إن الطير لتضرب بمناقيرها وتحرك أذنانها من هول يوم القيامة ، وما يتكلم به شاهد الزور ، ولا تفارق قدماء على الأرض حتى يقذف به في النار » رواه ابن ماجه والحاكم بلفظ : « لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار » .

أما اللغات فقد قال ابن بطال الركني في شرح غريب المذهب : قوله (وارتاب بهم) أى شك فيهم ، والريب والأرتياب الشك وكذا الريبة . ودانيال بالبدال المهملة وكسر النون وكان ممن أسره بختنصر حبسه ثم رأى

رؤيا ففسرها له فأكرمه وخلاه • وقوله (ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمى بما في حواصلها) يقال : خفق الطائر اذا طار وأخفق اذا ضرب بجناحه والحوصلة من الطائر بمنزلة الكرش مما يجتن يجمع فيها الطائر الحب ، وجمعها حواصل • والتشديد في اللام لغة فيها اه •

أما الأحكام فان الشاهد يعتبر فيه أربعة شروط : الاسلام والبلوغ والعقل والعدالة ، وليس في هذه الشروط ما يخفى ويحتاج الى البحث الى العدالة فيحتاج الى البحث عنها لقوله تعالى : « ممن ترضون من الشهداء » ولا نعلم أنه مرضى حتى نعرفه أو نخبر عنه فيأمر الحاكم بكتب أسمائهم وكنائهم ونسبهم ويفرقون فيها بما يتميزون به عن غيرهم ويكتب حرفهم وصنائعهم ومعاشرهم وموضع مساكنهم وصلاتهم ليسأل عن جيرانهم وأهل سوقهم ومحلثهم ونحلثهم ويكتب أسود أو أبيض الى آخر ما بسطناه آنفا • ولا يقبل التعديل الا من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة وهذا مذهب أحمد لخبر عمر رضى الله عنه حين أتى بشاهدين فقال لهما عمر : لست أعرفكما ولا يضركما أن لم أعرفكما ، جيتا بمن يعرفكما ، فأتيا برجل فقال له عمر : تعرفهما ؟ فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا ، قال : عاملتهما في الدراهم والدنانير التي تقطع فيها الرحم ؟ قال : لا ، قال : كنت جارا لهما تعرف صاحبهما ومساءهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن أخي لست تعرفهما ، جيتا بمن يعرفكما — فهذا دليل على أنه لا يجوز للمعدل الشهادة بالعدالة الا أن تكون له خبرة باطنة •

مسألة اذا شهد عند الحاكم مجهول الحال فقال المشهود عليه : هو عدل ، ففيه وجهان (أحدهما) يحكم بشهادته لأن البحث عن عدالته لحق المشهود عليه وقد اعترف بها ، ولأنه اذا أقر بعدالته فقد أقر بما يوجب الحكم لخصمه عليه فيؤخذ اقراره كسائر اقراراته (والثاني) لا يجوز الحكم بشهادته لأن في الحكم بها تعديلا له فلا يثبت بقول واحد ، ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى • ولهذا لو رضى الخصم بأن يحكم عليه

بقول فاسق لم يجز الحكم به ، ولأنه لا يخلو اما أن يحكم عليه مع تعديله أو مع انتفائه ، لا يجوز أن يقال مع تعديله لأن التعديل لا يثبت بقول الواحد ، ولا يجوز مع انتفائه تعديله لأن الحكم بشهادة غير العدل غير جائز بدليل شهادة من ظهر فسقه ، ومذهب أحمد رحمه الله كمنهنا ، قال ابن قدامة : فإن قلنا بالأول فلا يثبت تعديله في حق غير المشهود عليه لأنه لم توجد بينة التعديل ، وإنما حكم عليه لأقراره بوجود شروط الحكم ، وأقراره يثبت في حقه دون غيره كما لو أقر بحق عليه وعلى غيره يثبت في حقه دون غيره .

فرع في تفريق الشهود والمدعى عليهم لاستجلاء وجه الحق في الدعوى . قال الأصمغ بن نباته : ان شابا شكأ الى على رضى الله عنه نفرا فقال : ان هؤلاء خرجوا مع أبى في سفر فعادوا ولم يعد أبى فسألتهم عن ماله فقالوا : ما ترك شيئا وكان معه مال كثير ، وترافعنا الى شريح فاستحلفهم وخلقى سبيلهم ، فدعا على بالشرط فوكل بكل رجل رجلين وأوصيهم ألا يمكنوا بعضهم أن يدفروا من بعض ولا يدعوا أحدا يكلمهم ودعا كاتبه ودعا أحدهم فقال : أخبرنى عن أبى هذا الفتى في أى يوم خرج معكم وفي أى منزل نزلتم وكيف كان سيركم ؟ وبأى علة مات ؟ وكيف أصيب ماله ؟ وسأله عن غسله وكفنه ودفنه ومن تولى الصلاة عليه وأين دفن ونحو ذلك والكاتب يكتب ، ثم كبر على فكبر الحاضرون والمتهمون لا علم لهم الا أنهم ظنوا أن صاحبهم قد أقر عليهم ، ثم دعا آخر بعد أن غيب الأول عن مجلسه فسأله كما سأل صاحبه ثم الآخر كذلك حتى عرف ما عند الجميع فوجد كل واحد فيهم يخبر بضد ما أخبر به صاحبه ثم أمر برد الأول فقال : يا عدو الله قد عرفت غدرك وكذبك بما سمعت من أصحابك وما ينجيك من العقوبة الا الصدق ، ثم أمر به الى السجن وكبر وكبر الحاضرون منه فلما أبصر القوم الحال لم يشكوا أن صاحبهم أقر عليهم فدعا آخر منهم فهدده فقال : يا أمير المؤمنين والله لقد كنت كارها لما صنعوا ثم دعا الجميع فأقروا بالقصة ، واستدعى الذى فى السجن وقيل له : قد أقر أصحابك ولا ينجيك

سوى الصدق فأقر بمثل ما أقر به القوم فأغرمهم المال وأقاد منهم بالقتيل •
والله تعالى أعلم •

إذا ثبت هذا فإنه ينبغي للقاضي أن يذكر الشهود ويعظمهم ويتحرى
أبلغ القول وأعظمه أثرا في أنفسهم فيثبه فيهم كأن يقول لهم : ان الله
تعالى (١) حرم في هذا الدين قول الكذب وشهادة الزور وأمر باجتنابها
والبعد عنها وقرنها بعبادة الأوثان لينبه الناس الى فظاعة الزور وشدة قبحه
قال تعالى : « واجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور خفاء لله
غير مشركين به » والرجس النجس القذر والأوثان الأصنام التي كانت تعبد
من دون الله وقول الزور معه من أكبر الكبائر - أيها الناس - أيدري
شاهد الزور الى من أساء ؟ أساء الى نفسه ، أسقط مروءته ، أضاع منزلته
وكرامته ، وسجل على نفسه عارا لا يزول وخزيا لا يمحي ، وألقى بنفسه في
نار حرها شديد وعذابها أليم. « ومن يهن الله فما له من مكرم ان الله يفعل
ما يشاء » وأساء الى من شهد عليه ، أهانه وأضاع حقه وقطع صلة الإخاء
التي بين المسلم والمسلم ، وظلمه وخذله حتى يقول ، وأساء الى من شهد
له وأضر به حيث يريد أن ينفعه ، أعانه على الظلم وأوقعه في الحرام ،
وعرضه لمقت الله وغضبه وصيره ذليلا بين يدي المنتقم الجبار ، حتى يقول •
وأساء الى القاضي ، أتعبه وأضاع عليه وقته ، وطمس عليه معالم الحق ولو
صدقه لأراحه وأراح الناس أجمعين. بل أساء الى الأمة كلها ، لوث سمعتها
وأضاع الثقة بها ، وكل أمة فشا فيها الزور والكذب سقطت من عيون الأمم
وأصبحت في عداد الهالكين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمستحب ان يحضر مجلسه الفقهاء ليشاورهم فيما
يشكل لقوله تعالى : « وشاورهم في الأمر » • قال الحسن : ان كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن مشاورتهم لغنيا ولكن أراد الله تعالى أن يستن
بذلك الحكام ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم شاور في أسارى بنى فاشان

(١) من كتاب هداية المرشدين للشيخ على محفوظ رحمه الله •

أبو بكر بالفداء وأشار عمر رضي الله عنه بالقتل . وروى عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن أبا بكر رضي الله عنه كان إذا نُزِلَ به الأمر ينادي فيه مشاورة أهل الرأي والفقه دعا رجلاً من المهاجرين ورجلاً من الأنصار ودعا عمر وعثمان وعلياً وعبد الرحمن بن عوف ومعاذ بن جبل وأبى بن كعب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ، فمضى أبو بكر على ذلك ثم ولي عمر رضي الله عنه وكان يدعو هؤلاء النفر ، فإن اتفق أمر مشكل شاورهم فيه ، فإن اتضح له الحق حكم به فإن لم يتضح آخره إلى أن يتضح ولا يقلد غيره لأنه مجتهد فلا يقلد . وقال أبو العباس : إن ضاق الوقت وخاف الفتور بأن يكون الحكم بين مسافرين وهم على الخروج قلد غيره وحكم كما قال في القلة إذا خاف فوت الصلاة وقد بينا ذلك في كتاب الصلاة ، وإن اجتهد فاداه اجتهداه إلى حكم فحكم به ثم بان له أنه أخطأ . فإن كان ذلك بدليل مقطوع به كالنص والاجماع والقياس الجلي . نقض الحكم لقوله تعالى : ((وإن أحكم بينهم بما أنزل الله)) ولما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : ردوا الجهالات إلى السنة ، وكتب إلى أبي موسى ((لا يمنعك قضاء قضيت به ثم راجعت فيه نفسك فهديت فيه لرشك أن تراجع الحق فإن الحق قديم لا يبطئه شيء وإن الرجوع إلى الحق أولى من التماذي في الباطل)) ولأنه مفرط في حكمه غير معذور فيه فوجب نقضه .

فصل وإن ولي قضاء بلد وكان القاضى قبله لا يصلح للقضاء نقض أحكامه كلها أصاب فيها أو أخطأ ، لأنه حكم ممن لا يجوز له القضاء فوجب نقضه كالحكم من بعض الرعية ، وإن كان يصلح للقضاء لم يجب عليه أن يتبع أحكامه لأن الظاهر أنها صحيحة فإن أراد أن يتبعها من غير متظلم فهل يجوز له ذلك أم لا ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو اختيار الشيخ أبي حامد الأسفرايني : أنه يجوز لأن فيه احتياطاً (والثاني) أنه لا يجوز لأنه يشتغل بماض لا يلزمه عن مستقبل يلزمه وإن تظلم منه متظلم قال سال أحضاره لم يحضره حتى يسأله عما بينهما لأنه ربما قصد أن يتذله ليحلف من غير حق ، وإن قال لي عليه مال من معاملة أو غصب أو اتلاف أو رشوة أخذها منه على حكم أحضره . وإن قال : حكم على شهادة عبيدين أو فاسقين ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحضره إذا ادعى عليه مالا (والثاني) أنه لا يحضره حتى يقيم بينة بما يدعيه لأنه لا تتصلر إقامة البينة على الحكم ، فإن حضر وقال : ما حكمت عليه إلا بشهادة حرين عدلين فالقول قوله لأنه أمين ، وهل يحلف ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاضطخري : أنه لا يحلف لأنه عدلي والظاهر أنه صادق (والثاني) أنه يحلف لأنه أمين ادعى عليه خيانة فلم يقبل قوله من غير يمين كالمدع إذا ادعى عليه خيانة وانكرها وإن قال : جار على في الحكم نظرت فإن كان ما حكم به مما لا يسوغ فيه الاجتهاد نقضه كما ينقض على نفسه إذا حكم بما لا يسوغ فيه الاجتهاد ، وإن كان مما يسوغ فيه الاجتهاد كسمن الكلب وضمان ما اتلف على الذمي من التخمير لم ينقضه كما

لا ينقض على نفسه ما حكم فيه الاجتهاد لانا لو نقضنا ما يسوغ فيه الاجتهاد
لم يستقر لاحد حق ولا ملك لانه كلما وكى حاكم نقض ما حكم به من قبله
فلا يستقر لاحد حق ولا ملك) .

الشرح هذا الفصل أشبه ما يكون بما يجب على امام المسلمين
من تشكيل مجلس للشورى كما فعل ذلك أبو بكر رضى الله عنه . قال
القاضي أبو بكر ابن العربي : الشورى ألفة للجماعة ومسبار للعقول وسبب
الى الصواب وما تشاور قوم الا هدوا وقد قال بشار بن برد :

إذا بلغ رأى المشورة فاستعن برأى لبيب أو مشورة حازم
ولا نجعل للشورى عليك غضاة فان الخوافى قوم للقوادم

قال ابن عطية فى تفسيره : والشورى من قواعد الشريعة وعزائم
الأحكام ، من لا يستشير أهل العلم والدين فعزله واجب . هذا ما لا خلاف
فيه . وقد مدح الله المؤمنين بقوله (وأمرهم شورى بينهم) قال ابن خوزن
منداد : واجب على الولاة مشاورة العلماء فيما لا يطمون وفيما أشكل عليهم
من أمور الدين ووجوه الجيش فيما يتعلق بالحرب ووجوه الناس فيما يتعلق
بالمصالح ، ووجوه الكتاب والوزراء والعمال فيما يتعلق بمصالح البلاد
وعمارتها . وكان يقال : ما ندم من استشار ، وكان يقال : من أعجب برأيه
ضل . روى عن الحسن والضحاك قالا : ما أمر الله نبيه بالمشاورة لاجابة
منه الى رأيهم ، وانما أراد أن يعلمهم ما فى المشاورة من الفضل ولتقتدى به
أمت من بعده ، وفى قراءة ابن عباس : (وشاورهم فى بعض الأمر) (١)
ولقد أحسن القائل :

شاور صديقك فى الخفى المشكل واقبل نصيحة ناصح متفضل
فإنه قد أومى بذلك نبيه فى قوله : (شاورهم) و (توكل)

وعن أبى هريرة مرفوعا (المستشار مؤتمن) قال العلماء : وصفه
المستشار ان كان فى الأحكام أن يكون عالما دينا وقلميا يكون ذلك الا فى

(١) عن القرطبي بتصريف .

عاقِل ، قال الحسن : ما كمل دين امرئ ما لم يكمل عقله • فاذا استشير من هذه صفته واجتهد في الصلاح وبذل جهده فوقعت الاشارة خطأ فلا غرامة عليه • قال شاعر حكيم :

اذا كنت في حاجة مرسلا فأرسل حكيمًا ولا توصه
وان باب أمر عليك التوى فشاور لبيبا ولا تعصه
ونص الحديث الى أهله فان الوثيقة في نصحه
اذا المرء أضمر خوفه الالبه تبين ذلك في شخصه

قال البخاري : وكانت الأئمة بعد النبي صلى الله عليه وسلم يستشيرون الأئمة من أهل العلم في الأمور المباحة ليأخذوا بأسهلها ، وقال سفيان :
ليكن أهل مشورتك أهل التقوى والأمانة ومن يخشى الله تعالى •

والشنورى مبنية على اختلاف الآراء ، والمستشير ينظر في ذلك الخلاف وينظر أقربها قولاً الى الكتاب والسنة ان أمكنه ، فاذا أرشده الله تعالى الى ما شاء عزم عليه وأتقنه متوكلاً عليه اذ هذه غاية الاجتهاد المطلوب وبهذا أمر الله تعالى نبيه في هذه الآية • وروى الترمذى عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا كان أمراؤكم خياركم وأغنياءكم سمحاًؤكم وأمركم شورى بينكم فظهر الأرض خير لكم من بطنها ، واذا كان أمراؤكم شراركم وأغنياءكم بخلاؤكم وأموركم الى نسائكم فبطن الأرض خير لكم من ظهرها » • قال : حديث غريب •

وجملة القول أن القاضى اذا عرضت له قضية تبين حكمها في كتاب الله أو في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو اجماع أو قياس جل حكم ولم يحتج الى رأى غيره لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لمعاذ حين بعثه الى اليمن : (بم تحكم) ؟ قال بكتاب الله ، قال : فان لم تجد ؟ قال بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : فان لم تجد ؟ قال أجتهد رأيي ولا آلوا • قال : الحمد لله الذى هدى رسول الله صلى الله عليه وسلم لما يرضى رسول الله (فان احتاج الى الاجتهاد استجب له أن يشاور لقول الله تعالى : « وشاورهم

في الأمر » وقد شاور النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه في أسارى بدر وفي مصالحة الكفار يوم الخندق وفي لقاء الكفار يوم بدر . وروى ما كان أحد أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد شاور أبو بكر الناس في ميراث الجدة (راجع كتاب الفرائض) . وشاور عمر في دية الجنين - راجع كتاب الجنائيات - وشاور الصحابة في حد الخمر ، وكان لأبي بكر مجلس شورى قوامه عمر وعثمان وعلي وعبد الرحمن ومعاذ وأبي زيد بن ثابت » وكذلك كان عمر . قال أحمد بن حنبل : لما ولي سعد بن إبراهيم قضاء المدينة كانه يجلس بين القاسم وسالم يشاورهما . وولي محارب بن دثار قضاء الكوفة وكان يجلس بين الحكم وحماذ يشاورهما .

وقد روى أن أبا بكر جاءته جدتان فورث أم الأم وأسقط أم الأب فقال له عبد الرحمن بن سهل : يا خليفة رسول الله لقد أسقطت التي لو ماتت ورثها وورثت التي لو ماتت لم يرثها ، فرجع أبو بكر فأشرك بينهما ، وروى عمر بن شبة عن الشعبي أن كعب بن سوار كان جالسا عند عمر فجاءته امرأة فقالت : يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجي ، والله انه ليبيت ليله قائما ويظل نهاره صائما في اليوم الحار ما يفطر ، فاستغفر لها وأثنى عليها خيرا . قال : واستحييت المرأة فقامت راجعة فقال كعب : يا أمير المؤمنين هلا أعديت المرأة على زوجها ؟ قال : وما شكت ؟ قال : شكت زوجها أشد الشكاية . قال : أو ذاك أرادت ؟ قال : نعم . قال : ردوا على المرأة وقال : لا بأس بالحق أن تقوليه . ان هذا زعم أنك جئت تشكين زوجك أنه يجتنب فراشك ؟ قالت أجل اني امرأة شابة وانى لأبتغي ما يبتغي النساء . فأرسل الى زوجها فجاء فقال لكعب : اقض بينهما . قال : أمير المؤمنين أحق أن يقضى بينهما . قال : عزمت عليك لتقضين بينهما فانك فهمت من أمرها ما لم أفهم . قال : فاني أرى كأنها عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن فأقضى له بثلاثة أيام بلياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة . فقال عمر : والله ما رأيك الأول أعجب الي من الآخر ، اذهب فانت قاض على البصرة . والمشاورة ها هنا لاستخراج الأدلة ومعرفة الحق بالاجتهاد ، ولا يجوز أن

يقلد غيره ويقول بقول سواء ، سواء ظهر له الحق فخالفه غيره فيه أو لم يظهر له شيء ، وسواء ضاق الوقت أم لا ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة : إذا كان الحاكم من أهل الاجتهاد جاز له ترك رأيه لرأى من هو أفقه منه عنده إذا صار إليه فهو ضرب من الاجتهاد ، ولأنه يعتقد أنه أعرف منه بطريق الاجتهاد . وقال أبو العباس بن شريح : يجوز له تقليد غيره في حالة ضيق الوقت وخوف الفتور ، دليلنا أنه من أهل الاجتهاد لم يجز له تقليد غيره كما لو كان مثله .

مسألة إذا رفعت له قضية فحكم فيها ثم بان له خطأ نفسه نظرت — فإن كان الخطأ لمخالفة نص كتاب أو سنة أو اجماع نقض حكمه ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال الشافعي : إذا خالف نصا جليا نقضه ، وعن مالك وأبي حنيفة أنهما قالوا : لا ينقض الحكم الا إذا خالف الاجماع ثم ناقضا ذلك فقال مالك : إذا حكم بالشفعة للجار نقض حكمه . وقال أبو حنيفة : إذا حكم ببيع متروك التسمية أو حكم بين العبد بالقرعة نقض حكمه ، وقال محمد بن الحسن : إذا حكم بالشاهد واليمين نقض حكمه ، وهذه مسائل خلاف موافقة للسنة ، واحتجوا على أنه لا ينقض ما لم يخالف الاجماع بأنه يسوغ فيه الخلاف فلم ينقض حكمه فيه كما لا نص فيه . وحكى عن أبي ثور وداود بن علي أنه ينقض جميع ما بان له خلطه لأن عمر كتب الى أبي موسى يقول : (لا يمنعك قضاء قضيت به بالأمس ثم راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق فإن الرجوع الى الحق خير من التماذي في الباطل) ، ولأنه خطأ فوجب الرجوع عنه كما لو خالف الاجماع ، وأما إذا تغير اجتهاده من غير أن يخالف نصا ولا إجماعا أو خالف اجتهاده اجتهاد من قبله لم ينقضه ، لأن اختلاف المجتهدين مستساغ ، فإن أبا بكر حكم في مسائل باجتهاده وخالفه عمر ولم ينقض أحكامه كما خالف على عمر في اجتهاده ولم ينقض أحكامه وخالفهما على فلم ينقض أحكامهما ، فإن أبا بكر سوى بين الناس في العطاء وأعطى العبد وخالفه عمر ففاضل بين الناس وخالفهما على فسوى بين الناس وحرّم العبد ، ولم ينقض واحد منهم ما فعله غيره . وروى سعيد بن منصور أن أهل نجران جاءوا عليا

فقالوا : يا أمير المؤمنين كتابك بيدك وشفاعتك بلسانك فقال : ويحكم ان عمر كان رشيد الأمر ولن أرد قضاء قضى به عمر . وروى أن عمر قضى في المشتركة باسقاط الاخوة من الأبوين ثم شرك بينهم بعد وقال : هذه على ما قضينا وتلك على ما قضينا . قال ابن قدامة : فان قيل : فقد روى أن شريحا حكم في ابني عم أحدهما أخ لأم أن المال للأخ فرفع ذلك الى على فقال : على بالعبد فجاء به فقال في أى كتاب الله وجدت ذلك ؟ فقال : قال تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله) فقال على : قد قال الله تعالى (وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس) وقض حكمه ، قلنا : لم يثبت عندنا أن عليا نقض حكمه ، ولو ثبت فيحتمل أن يكون على اعتقد أنه خالف نص الكتاب في الآية التي ذكرها فنقض حكمه ذلك (اهـ) .

مسألة اذا استعده من يدعى له حقا على الحاكم الذى قبله فانه يحضره اذا كان له عليه دين أو غصب أو رشوة وبهذا قال أحمد وأصحابه . أما اذا لم يستعده في حق له عليه وانما ادعى عليه الجور في الحكم فوجهان أحدهما : يحضره لجواز أن يعترف ، فان حضر واعتبر حكم عليه وان أنكر فالتقول قوله من غير بين وهو قول أبى سعيد الاصطخرى ومذهب أحمد لأن قول القاضى مقبول بعد العزل كما يقبل في ولايته وفيه وجه أن يحلف لأنه أمين مدعى عليه بخيانة . والوجه الثانى : لا يحضره لأن في احضاره وسؤاله امتهاا حتى يقيم بينة على مدعاه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا خرج الى مجلس الحكم فالستحب له أن يدعو بدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ما روت أم سلمة رضى الله عنها قالت : ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج من بيته يقول : اللهم انى امود بك من ان ازل او ازل أو اضل أو اضل أو اعظم أو اعظم أو اجهل أو يجهل على)) . والمستحب ان يجلس مستقبل القبلة لقوله صلى الله عليه وسلم : خير المجالس ما استقبل به القبلة)) ولأنه قرية فكانت جهة القبلة فيها أولى كالآذان ، والمستحب أن يقعد وعليه السكينة والوقار من غير جبرية ولا

استكبار ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم راه رجلا وهو متكئ على يساره فقال ((هذه جلسة المفضوب عليهم)) . ويترك بين يديه القهطر مختوما ليرتك فيه ما يجتمع من المحاضر والسجلات ، ويجلس الكاتب بقربه ليشاهد ما يكتبه فان غلط في شيء رده عليه .

فصل والمستحب أن يبدأ في نظره بالمحبسين لأن الحبس عقوبة وعذاب ، وربما كان فيهم من تجب تخليته ، فاستحب البداية بهم ، ويكتب أسماء المحبسين وينادي في البلدان القاضي يريد النظر في أمر المحبسين في يوم كذا فليحضر من له محبوس ، فاذا حضر الخصوم أخرج خصم كل واحد منهم فان وجب إطلاقه أطلقه وان وجب حبسه أعاده الى الحبس ، فان قال المحبوس : حبست على دين وأنا معسر فان ثبت أعساره أطلق ، وان لم يثبت أعساره أعيد الى الحبس ، فان ادعى صاحب الدين أن له دارا وأقام على ذلك البينة فقال المحبوس : هي لزيد سئل زيد فان أكذبه بيعت الدار وقضى الدين لأن أقراره يسقط باكذابه وان صدقه زيد نظرت فان أقام زيد بينة أن الدار له حكم له بالدار ولم تبع في الدين ، لأن له بينة ويبدأ بأقرار المحبوس ولصاحب الدين بينة من غير يد ، فقدعت بينة زيد ، وان لم يكن لزيد بينة ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحكم بها لزيد ولا تباع في الدين لأن بينة صاحب الدين بطلت باكذاب المحبوس وبقي أقرار المحبوس بالدار لزيد (والثاني) أنه لا يحكم بها لزيد وتباع في الدين لأن بينة صاحب الدين شهدت للمحبوس بالملك وله بقضاء الدين من ثمنها فاذا أكذبها المحبوس سقطت البينة في حقه ولم تسقط في حق صاحب الدين .

فصل ثم ينظر في أمر الأوصياء والأمناء لأنهم يتصرفون في حق من لا يملك المطالبة بماله وهم الأطفال ، فاذا ادعى رجل أنه وصي للميت لم يقبل قوله إلا ببينة لأن الأصل عدم الوصية فان أقام على ذلك بينة فان كان عدلا قويا أقر على الوصية ، وإن كان فاسقا لم يقر على الوصية لأن الوصية ولاية والفاسق ليس من أهل الولاية وان كان عدلا ضعيفا ضم اليه غيره ليتقوى به ، وان أقام بينة أن الحاكم الذي كان قبله أنفذ الوصية اليه أقره ولم يسأل عن عدالته ، لأن الظاهر أنه لم ينفذ الوصية اليه إلا وهو عدل ، فان كان وصيا في تفرقة ثلثة فان لم يفرقه فالحكم في أقراره على الوصية على ما ذكرناه ، وان كان قد فرقه فان كان عدلا لم يلزمه شيء ، وإن كان فاسقا فان كانت الوصية لمعينين لم يلزمه شيء لأنه دفع الموصى به الى مستحقه ، وإن كانت الوصية لغير معينين ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يفرم لأنه دفع المال الى مستحقه فاشبه اذا كانت الوصية لمعينين (والثاني) أنه يفرم ما فرقه لأنه فرق ما لم يكن له تفرقته ففرمه كما لو فرق ما جعل تفرقته الى غيره .

فصل ثم ينظر في اللفظة والضوال وأمر الاوقاف العامة وغيرها من المصالح ويقدم الأهم فالأهم لأنه ليس لها مستحق معين فتعين على الحاكم النظر فيها .

الشرح الحديث الأول لأم سلمة واسمها هند قال النووي في الأذكار : حديث صحيح رواه أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه قال الترمذى : حديث حسن صحيح هكذا فى رواية أبى داود (أن أضل أو أضل أو أضل أو أضل) وكذا الباقي بلفظ التوحيد ، وفى رواية الترمذى (أعوذ بك من أن نذل) وكذلك (نضل ، وظلم ، ونجهل) بلفظ الجمع ، وفى رواية أبى داود : (ما خرج من بيته الا رفع طرفه الى السماء فقال : اللهم انى أعوذ بك ، وفى رواية غيره كان اذا خرج من بيته) قال : كما ذكرناه والله أعلم . أما الحديث الثانى فان الوارد ما أخرجه الطبرانى فى الأوسط قال الهيثمى : اسناده حسن . عن أبى هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ان سيد المجالس قبالة القبلة » وفيه أيضا من حديث ابن عمر : « أكرم المجالس ما استقبل به القبلة » وفى اسناده حمزة بن أبى حمزة وهو متروك وفيه أيضا من حديث ابن عباس مرفوعا : « ان لكل شىء شرفا وان أشرف المجالس ما استقبل به القبلة » وفى اسناده هشام بن زيادة أبو المقدام وهو متروك . أما ما جاء بصيغة : « خير المجالس » فعند البزار والطبرانى عن أنس مرفوعا : « خير المجالس أوسعها » وفيه مصعب بن ثابت وثقة ابن حبان وغيره وضعفه ابن معين وغيره ، وقد اشتبه على المصنف الحديثان فأدرج صدر أحدهما فى عجز الآخر وتحريزهما فيما قدمناه . أما الحديث الثالث فعند أبى داود عن الشريد بن سويد قال : « مر بى رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا جالس قد وضعت يدى اليسرى خلف ظهري وانكأت على آلية يدى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقعد قعدة المعضوب عليهم » وفى رواية لابن حبان بزيادة : « وضع راحتيك على الأرض » .

اما اللغات فقد قال ابن بطال الركبى فى غريب المذهب : السكينة أصلها من السكون وهو ضد الحركة والوقار الحلم والرزانة وقد قر الرجل

يقر وقارا وقرة فهو وقور • والقنطر وعاء الكتب وهو الذى يترك فيه المحاضر والسجلات • قال الخليل : حرف فى صدرك خير من ألف فى قمرتك • وهو أيضا الرجل القصير • والمحاضر التى يكتب فيها قصة المتحاكمين عند حضورهما مجلس الحكم وما جرى بينهما وما أظهر كل واحد من حجة من غير تنفيذ ولا حكم مقطوع به • والسجلات الكتب التى تجمع المحاضر وتزيد عليها بتنفيذ الحكم وامضائه • وأصل السجل الصحيفة التى فيها الكتاب أى كتاب كان ذكر فى تفسير قوله تعالى : (كفى السجل للكتب) وهو مذكر ، ويقال : عندى ثلاثة سجلات وأربعة سجلات ولا يؤنث لأن المراد به الكتاب وهو مذكر ولا يقال ثلاث سجلات على لفظه •

أما الأحكام فإذا جلس الحاكم فى منصة الولاية فأول ما ينظر فيه أمر المحبين لأن الحب عذاب وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه فينفذ إلى حبس القاضى الذى كان قبله ثقة يكتب اسم كل محبوس وفيهم حبس ولن حبس • ويميد النظر فى حبس الديون فإن وجد معسرا دلت الأدلة على اعساره أطلق سراحه ، وإن دلت على يساره نصحه بالوفاء فإن لم ينتصح أعاد حبسه ، أو نصب له من يحصر أمواله وهو المسمى فى عصرنا هذا بأمور التولية فيتبع أمواله ثم يبيعها لحساب الدائنين •

بعد ذلك ينظر فى أمر الأوصياء لأنهم يكونون ناظرين فى أمر اليتامى والمجانين وتفرقة الوصية بين المساكين فيقصد لهم الحاكم بالنظر لأن المنظور عليه لا يمكنه المطالبة بحقه ، فإن الصغير والمجنون لا قول لهما ، والمساكين لا يتعين الأخذ منهم فإذا قدم إليه الوصى — فإن كان الحاكم قبله نفذ وصيته — لم يزل لأن الحاكم ما نفذ وصيته إلا وقد عرف أهليته فى الظاهر ، ولكن يراعى ، فإن تغيرت حاله بفسق أو ضعف أضاف إليه أمينا قويا يمينه ، وإن كان الأول ما نفذ وصيته — فإن كان أمينا قويا — أقره ، وإن كان أمينا ضعيفا ضم إليه من يمينه ، وإن كان فاسقا عزله وأقام غيره ، هذا مذهبنا وقال الخرقى من الحنابلة : يضم إليه أمين ينظر عليه • ودليلنا أن الفاسق ليس من أهل الولاية فلا وصاية له • وأن كان قد تصرف أو

فرق الوصية وهو أهل للوصية نفذ تصرفه ، وإن كان ليس بأهل وكان أهل الوصية بالعين عاقلين معينين صح الدفع اليهم لأنهم قبضوا حقوقهم وإن كانوا غير معينين كالفقراء والمساكين ففيه وجهان (أحدهما) عليه الضمان لأنه ليس له التصرف (والثاني) لا ضمان عليه لأنه أوصله إلى أهله ، وكذلك إن فرق الوصية غير الموصى إليه بتفريقها • ثم ينظر في أمر الضوال واللقطة التي تولى الحاكم حفظها فإن كانت مما يخاف تلفه كالحيوان أو في حفظه مؤنة كالأموال الجافة باعها وحفظ ثمنها لأربابها ، وإن لم تكن كذلك كالإثمان حفظها لأربابها ويكتب عليها لتعرف •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب ما يجب على القاضى فى الخصوم والشهود

(إذا حضر خصوم واحد بعد واحد قدم الأول فالأول ، لأن الأول سبق الى حق له فقدم على من بعده كما لو سبق الى موضع مباح ، وإن حضروا فى وقت واحد أو سبق بعضهم واشكل السابق أقرع بينهم ، فمن خرجت له القرعة قدم لأنه لا مزية لبعضهم على بعض فوجب التقديم بالقرعة كما قلنا فيمن أراد السفر ببعض نسائه ، فإن ثبت السابق لأحدهم فقدم السابق غيره على نفسه جاز لأن الحق له فجاز أن يؤثر به غيره كما لو سبق الى منزل مباح ، ولا يقدم السابق فى أكثر من حكومة لأننا لو قدمناه فى أكثر من حكومة استوعب المجلس بدعاويه واضر بالباقيين . وإن حضر مسافرون ومقيمون فى وفد واحد نظرت فإن كان المسافرون قليلا وهم على الخروج قدموا لأن عليهم ضررا فى المقام ولا ضرر على المقيمين . وحكى بعض أصحابنا فيه وجه آخر أنهم لا يقدمون إلا بأذن المقيمين لتساويهم فى الحضور ، وظاهر النص هو الأول . وإن كان المسافرون مثل المقيمين أو أكثر لم يجوز تقديمهم من غير رضى المقيمين لأن فى تقديمهم اضرار بالمقيمين والضرر لا يزال بالضرر ، وإن تقدم الى الحاكم اثنان فادعى أحدهما على الآخر حقا فقال المدعى عليه : أنا جئت به وأنا المدعى قدم السابق بالدعوى لأن ما يدعيه كل واحد منهما محتمل ولل السابق بالدعوى حق السابق فقدم ..

فصل وعلى الحاكم أن يسوى بين الخصمين فى الدخول والاقبال عليهما والاستماع منهما لما روت أم سلمة رضى الله عنها « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى لحظه ولفظه وإشارته ومقعدده » وكتب عمر رضى الله عنه الى أبى موسى الأشعرى « أس بين الناس فى وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا يياس ضعيف من عدلك » ولأنه إذا قدم أحدهما على الآخر فى شئ من ذلك اكسر الآخر ولا يتمكن من استيفاء حقه ، والمستحب أن يجلس الخصمان بين يديه لما روى عبد الله بن الزبير قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجلس الخصمان بين يدي القاضى » ولأن ذلك أمكن

لخطابتهما ، وإن كان أحدهما مسلما والآخر ذميا ففيه وجهان (أحدهما) أنه يسوى بينهما في المجلس كما يسوى بينهما في الدخول والاقبال عليهما والاستماع منهما (والثاني) أنه يرفع المسلم على الذمي في المجلس لما روى (أن عليا رضي الله عنه حاكم يهوديا في درع الى شريح فقام شريح من مجلسه واجلس عليا كرم الله وجهه فيه فقبال على رضي الله عنه : لولا اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا تسووا بينهم في المجلس » لجلست معه بين يديك) ولا يضيف أحدهما دون الآخر لما روى أن رجلا نزل بعلي بن أبي طالب رضي الله عنه فقال له : الك خصم ؟ قال : نعم . قال : تحول عننا فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا يضيفن أحد الخصمين الا ومعه خصمه » ولأن في اضافة أحدهما اظهار الميل وترك العدل ، ولا يسار أحدهما ولا يلقنه حجة لما ذكرناه ، ولا يأمر أحدهما باقرار لان فيه اضرارا به ولا بانكار لان فيه اضرارا بخصمه . وإن ادعى أحدهما دعوى غير صحيحة فهل له أن يلقنه كيف يدعى ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري أنه يجوز لأنه لا ضرر على الآخر في تصحيح دعواه (والثاني) أنه لا يجوز لأنه ينكسر قلب الآخر ولا يتمكن من استيفاء حجته ، وله أن يرد عن أحدهما ما عليه لأن في ذلك نفعا لهما ، وله أن يشفع لأحدهما لأن الاجابة الى المشفوع اليه أن شاء شفعه وأن شاء لم يشفعه ، وأن مال قلبه الى أحدهما او أحب أن يفلح أحدهما على خصمه ولم يظهر ذلك منه بقول ولا فعل جاز لأنه لا يمكنه التسوية بينهما في المحبة والميل بالقلب ، ولهذا قلنا : يلزمه التسوية بين النساء في القسم ولا يلزمه التسوية بينهما في المحبة والميل بالقلب .

الشرح حديث أم سلمة أخرجه الدارقطني والطبراني في الكبير وأبو يعلى باللفظ الذي ساقه المصنف وزيادة : « ومجلسه ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر » وفي أسناده عباد بن كثير وهو ضعيف ، ولكن له شواهد أخرى بمعناه تعضده منها حديث علي كرم الله وجهه عند أحمد وأبي داود والترمذي وابن حبان وله طرق عند البزار ولقظه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا علي إذا جلس اليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فانك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء » وفي أسناده عمرو بن أبي المقدام وهو عمرو بن ثابت ، قال ابن معين : ليس بثقة ، وفيها اختلاف على عمرو بن مرة ففي رواية أبي يعلى أنه رواه عنه شعبة عن أبي البختری عن مجهول ومنهم من رواه عن أبي البختری عن علي وروايات أخرى تقويه وتعضده . أما حديث

عبد الله بن الزبير فعند أبي داود وأحمد والبيهقي والحاكم وفي أسناده مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير وقد ضعفه أحمد وابن معين وقال أبو حاتم : صدوق كثير الغلط وقال النسائي : ليس بالقوى . ورواية ابن الزبير هكذا مرسل . وخبر تحاكم علي واليهودي في درع أخرجه أبو أحمد الحاكم في الكنى في ترجمة أبي سمية عن الأعمش عن إبراهيم التيمي قال : عرف علي درعا مع يهودى وقال : منكر . وأورده ابن الجوزى في العلل من هذا الوجه وقال : لا يصح . تفرد به أبو سمية ورواه البيهقي من وجه آخر من طريق جابر الجعفي عن الشعبي قال : خرج أمير المؤمنين علي إلى السوق فإذا هو بنصراني يبيع درعا فعرفه علي الخ وفي أسناده عمرو بن سمرة عن جابر الجعفي وكلاهما ضعيف . وأما حديث علي الأخير فقد أوردنا لفظه الذي أخرجه أبو داود والترمذي وأحمد .

أما اللغات فقولہ : (لحظه ولفظه وإشارته) قال الزمخشري : هو يلحظني ويلاحظني وفتتته لحظاتها وألحظها . وقال زهير :

فوقعت بين قتود عيس ضامر لحاظه طفل العشى سناد
هي باقية النشاط بالعشى فهي تطمح بعينها ورجل لحاظ وقال عبد قيس
ابن بجرة .

يسوقون لحاظا إذا ما رأيته بسلع ذكرت الهجرى المتربيا
وظنر إلى بلحاظ عينه وهو مؤخرها .

واللفظ والإشارة معروفان إذا نمتا على ازدراء أو استهجان أو إشار
بموذة للخصم . وقوله : (آس بين الناس) الآسية واحدة الأواسى وهي
الأساطين ، وملك ثابت الأواسى ، ومن المجاز أسوت بين القوم أصلحت
بينهم ، وأسيت المصاب فتأسى . قال متم بن نيرة في رثاء أخيه مالك :

لقد لامنى عند العبور على البكا رفيقى لتذراف الدموع السوافك
وقال : أتبكي كل قبر رأيته لقبر ثوى بين اللوى فالدكادك
فقلت له : إن الآسى يبعث الآسى فدعنى فهذا كله قبر مالك

وقوله : لا يطمع شريف فى حيفك • يقال علا شرفا من الأرض وعلوا
أشرفا وهو المكان المشرف وحلوا مشارف الأرض أعاليها ومنه مشارف
الشم ، واستشرف الشيء رفع رأسه ينظر اليه قال مزرد :

تطللت فاستشرفته فرأيتنه فقلت له آ أنت زيد الأرقام

وقال غيره :

ويحملنى فى الروع أجرد سابح ممر ككر الأندرى سنوف
إذا واضح التقريب أخر سرجه له حارك عال أشم شريف

ومن المجاز : لفلان شرف وهو علو المنزلة • والحيف هو الجور ، قال
تعالى : (أم يخافون أن يحيف الله عليهم ورسوله) •

أما الأحكام فانه يجب على القاضى العدل بين الخصمين فى كل شيء
من المجلس والخطاب واللفظ والدخول والانصات اليهما
والاستماع منهما وبه قال شريح وأبو حنيفة وأحمد ولا نعلم فيه مخالفا
لحديث أم سلمة وقد مضى خبر تحاكم عمر وأبى بن كعب الى زيد بن ثابت
فوسع زيد لعمر عن صدر فراشه قائلا : ها هنا يا أمير المؤمنين • فقال عمر :
جرت فى أول القضاء ولكن أجلس مع خصمى فجلسا بين يديه ، وفيه :
فحلف عمر ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من
عرض المسلمين عنده سواء • وقال ابراهيم النخعى : جاء رجل الى شريح
وعنده السرى بن وقاص فقال الرجل لشريح : أعدنى على هذا الجالس عندك
فقال شريح : قم فاجلس مع خصمك قال : انى أسمعك من مكانى • قال :
لا ، قم فاجلس مع خصمك فأبى أن يسمع منه حتى أجلسه مع خصمه •
وفى رواية : ان مجلسك يريه ، وانى لا أدع النصرة وأنا عليها قادر •
ولقول على (لو كان مسلما لجلست بين يديك) ولأن الحاكم اذا ميز أحد
الخصمين على الآخر حصر وانكسر قلبه وربما لم تقم حجته فأدى ذلك الى
ظلمه ، وان أذن أحد الخصمين للحاكم فى رفع الخصم الآخر عليه فى المجلس
جاز لأن الحق له ولا ينكسر قلبه اذا كان هو الذى رفعه •

والسنة أن يجلس الخصمان بين يدى القاضى لحديث : « قضى النبى

صلى الله عليه وسلم أن يجلس الخصمان بين يدي الحاكم « رواه أبو داود وغيره » . وان كان الخصمان ذميين سوى بينهما أيضا لاستوائهما في الدين ، وان كان أحدهما مسلما والآخر ذميا جاز رفع المسلم لحديث على كرم الله وجهه : (لا تساووه في المجالس) ذكره أبو نعيم في الحلية ، ولا ينبغي أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه اما أن يضيفهما معا أو يدعهما معا ، ولأن ذلك يوهم الخصم ميل الحاكم الى من أضافه . ولا يلحق أحدهما حجتة ولا ما فيه ضرر على خصمه مثل أن يريد أحدهما الاقرار فيلقنه الانكار ، أو اليمين فيلقنه النكول ، أو النكول فيجرئه على اليمين ، أو يحس من الشاهد بالتوقف فيجسره على الشهادة ، أو يكون مقدما على الشهادة فيوقعه عنها ، أو يقول لأحدهما وحده تكلم أو نحو ذلك مما فيه اضرار بخصمه لما ينبغي من التزام العدل بينهما في كل شيء . فان قيل : فقد لقن النبي صلى الله عليه وسلم السارق بقوله : (ما أخالك سرت) وقول عمر لزيد : (أرجو ألا يفضح الله على يدك رجلا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم) قلنا : لا يرد هذا الالتزام ها هنا ، فان هذا في حدود الله وحقوقه ولا خصم للمقر ولا للمشهود عليه ، فليس في تلقينه حيف على أحد الخصمين ولا ترك للعدل في أحد الجانبين . هكذا أفاده ابن قدامة في المغني وهو ما يوافق مذهبنا . وله أن يرد عن أحدهما ما عليه للآخر وله أن يشفع لأحدهما ، كأنه يعقد بينهما صلحا ، ولا يأثم في ميله القلبي ما دام لم يؤثر ذلك على حكمه المتوخى فيه العدل والانصاف للدليل الذي ساقه المصنف . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا ينتهر خصما لأن ذلك يكسره ويمنعه من استيفاء الحجة ، وان ظهر من أحدهما لدن أو سوء ادب نهاه فان عاد زبره وان عاد عززه ، ولا يزجر شاهدا ولا يتعمته لأن ذلك يمنعه من الشهادة على وجهها ويدعوه الى ترك القيام بتحويل الشهادة وادائها وفي ذلك تضييع للحقوق .

فصل فان كان بين نفسين حكومة فدعا أحدهما صاحبه الى

مجلس الحكم وجبت عليه اجابته لقوله تعالى : (انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا وأطعنا) فان لم يحضر فاستعدى عليه الحاكم وجب عليه أن يعديه لانه اذا لم يعده ادى ذلك الى ابطال الحقوق ، فان استدعاه الحاكم فامتنع من الحضور تقدم الى صاحب الشرطة ليحضره ، وان كان بينه وبين غائب حكومة ولم يكن عليه بينة فاستعدى الحاكم عليه فان كان الغائب في موضع فيه حاكم كتب اليه لينظر بينهما ، وان لم يكن حاكم وهناك من يتوسط بينهما كتب اليه لينظر بينهما ، وان لم يكن من ينظر بينهما لم يحضره حتى يحقق الدعوى لانه يجوز أن يكون ما يدعيه ليس بحق عنده كالشفعة للجار وثمن الكلب وقيمة خمر النصراني فلا يكلفه تحمل المشقة للحضور لما لا يقضى به ، ويخالف الحاضر في البلد حيث قلنا انه يحضر قيل أن يحقق المدعى دعواه لانه لا مشقة عليه في الحضور ، فان حقق الدعوى على الغائب احضره لما روى أن ابا بكر الصديق رضى الله عنه كتب الى المهاجر بن أمية أن (أبعث الى بقيس بن مكشوح في وثاق فاحلفه خمسين يمينا على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قتل داذويه) ولانا لو لم نأمره الحضور جعل البعد طريقا الى ابطال الحقوق فان استدعاه على امرأة فان كانت برزة فهي كالرجل ، لانها كالرجل في الخروج للحاجات ، وان كانت غير برزة لم تكلف الحضور بل توكل من يخاطب عنها ، وان توجهت عليها يمين بعت اليها من يحلفها لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يا انيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » فبعث من يسمع اقرارها ولم يكلفها الحضور .)

الشرح قوله تعالى (انما كان قول المؤمنين اذا دعوا) الخ أى الى كتاب الله ويحكم دستوله أن يقولوا سمعنا وأطعنا ، قال ابن عباس : أخير بطاعة المهاجرين والأنصار ، وان كان ذلك فيما يكرهون أى هذا قولهم وهؤلاء لو كانوا مؤمنين لكانوا يقولون : سمعنا وأطعنا فالقول نصب على خبر كان واسمها في أن يقولوا . وقرأ على بن أبي طالب (قول) بالرفع .

أما قصة كتاب أبي بكر الى المهاجر بن أمية فذلك أن داذويه وكان من أبناء أمراء الفرس في البليمن وكان شيخا كبيرا وأسلم في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان فيمن قتل الأسود العنسي الذي تنبأ باليمن فحاف قيس بن مكشوح من قوم العنسي فادعى أن داذويه قتله ثم وثب على داذويه فقتله ليرضى بذلك قوم العنسي ، فكتب أبو بكر الصديق الى المهاجر بن أبي أمية أن يبعث اليه بقيس بن مكشوح في وثاق فبعث به اليه في وثاق فقال :

فقتل الرجل الصالح داذويه وهم بقتله فكلمه قيس وحلف أنه لم يفعل ، وقال : يا خليفة رسول الله استبقني لحربك فان عيدي بصرا بالحروب ومكيدة للعدو ، فاستبقاه أبو بكر وبعثه الى العراق وأمر ألا يولى شيئا وأن يستشار في الحرب . هكذا أفاده ابن سعد في الطبقات الكبرى فيمن نزل من الصحابة اليمن .

اما اللغات فاللدد مصدر لد وبابه تعب فهو ألد والمرأة لداء والجمع لد من باب أحمر ولاده ملادة وبابه قاتل ، ولد الرجل خصمه وبابه قتل وهو في كل ذلك شدة الخصومة ويسمى بالمصدر فيقال هو لد ويقال لاد اسم الماعل على الأصل والمبالغة لدود . قال تعالى : (وهو ألد الخصام) وقال : (وتنذر به قوما لدا) وقال الأزهري : اللدد التواء الخصم في محاكمته ومأخوذ من لديدى الوادى وهما جانباه . وقوله (زبره) يعنى زجره ومنعه وبابه قتل وسمى الزبير بن العوام تمصفر المصدر وقوله (ولا يعنته) العنت الخطأ وهو مصدر وبابه تعب ويقال للمشقة وقوله تعالى : (لمن خشى العنت منكم) أى الزنا وتعتته أدخل عليه الأذى وأعنته أوقعه فى العنت وفيما يشق عليه تحمله ، واستعدى عليه الحاكم استعانه فأعداء أى أعانه والاسم منه العدوى قال زهير :

وانى لتعدينى على الهم جسرة تخب بوصال صروم وتعنق

أما المهاجر بن أمية فهو أخو أم سلمة لأبيها وأما وكان اسمه الوليد فكره النبي صلى الله عليه وسلم اسمه وقال لأم سلمة : هو المهاجر وكانت قد قالت له : قدم أخى الوليد مهاجرا فقال : هو المهاجر فقالت : هو المهاجر يا رسول الله . استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على صدقات كندة والصدف ثم ولاء أبو بكر الينى وهو الذى افتتح حصن النجير بحضرموت مع زياد بن ليد الأنصارى وهما بعثا بالأشعث بن قيس أسيرا فن عليه أبو بكر أو حق دمه . أما قيس بن مكشوح فانه يعد فى بنى مراد لأنه كان حليفهم وان كان هو من أثمار بطن من كهلان بن سبأ . قيل : لا صحبة له وقيل : له صحبة باللقاء والرواية ، قال أبو عمر بن عبد البر : لا أعلم له

رواية ومن قال : لا صحبة له يقول انه لم يسلم الا في أيام أبي بكر وقيل :
في أيام عمر . وهو أحد الذين شهدوا مع النعمان بن مقرن فتح نهاوند ،
وله ذكر صالح في الفتوحات بالقادسية وغيرها زمن عمر وعثمان ، وهو
أحد الذين قتلوا الأسود العنسي وهم : قيس بن مكشوح ودادويه وفيروز
الديلمي ، وقتله الأسود يدل على أنه أسلم في مرض النبي صلى الله عليه
وسلم ثم قتل قيس في صفين مع علي رضي الله عنه وكان يومئذ تحت راية
بجيلة ، وكانت فيه نجدة وبسالة ، وكان بطلا فارسا وأديبا شاعرا ، وهو
ابن أخت عمرو بن معد يكرب ، وكانا متناقضين في الجاهلية ومتباغضين في
الاسلام ، وهو القائل لعمرو بن معد يكرب :

فلو لا قيتي لأقيت قرنا وودعت الجائب بالسلام
لملك موعدي بيني زبيد وما قامت من تلك اللثام
ومثلك قد قرئت له يديه الى اللحين يمشى في انخظام

ومن خبره في صفين أن بجيلة قالت له : يا أبا شداد خذ رايتنا اليوم
فقال : غيرى خير لكم . قالوا : ما نريد غيرك . قال فوالله لئن أعطيتونيها
لا أتتهى بكم دوق صاحب الترس المذهب ، قال : وعلى رأس معاوية رجل
قائم معه ترس مذهب يستربه معاوية من الشمس ، فقالوا له اصنع
ما شئت ، فأخذ الراية ثم زحف فجعل يطاعنهم حتى انتهى الى صاحب الترس
وكان في خيل عظيمة فاقتتل الناس هناك قتالا شديدا وقتل في تلك الموقعة .
وحديث (اعد يا أنيس) مضى في الحدود والله تعالى أعلم .

أما الأحكام فاذا ادعى رجل على رجل الى الحاكم فانه يجب عليه
أن يحضره فان أبى ألزمه بالحضور عن طريق الشرطة سواء علم بينهما معاملة
أم لا وسواء كان المدعى عليه ممن يعامل المدعى أم لا يعامله كالفقير يدعى
على ذى جاه و ثراء وهيئة ، وهذا احدى الروايتين عن أحمد وفي رواية الأثرم
وهو اختيار أبي بكر من أصحابه وكذلك الخرقى في مبتدئه وابن قدامة في
المغنى وبه قال أبو حنيفة ، لأن في تركه تضييعا للحقوق واقرارا للظلم ، فانه

قد يثبت له الحق على من هو أرفع منه بغصب أو يشتري منه شيئا دون أن يوفيه أو يودعه شيئا أو يعيره فلا يرد وديعة ولا عارية ولا نعلم بينهما معاملة فإذا لم يثبت دعواه في ثبت الدعاوى ويديرها في جاساته سقط حق الضعيف ، وهذا أعظم ضررا من حضور مجلس الحاكم فانه لا تقيصة فيه ، وقد حضر عمر وأبي عند زيد بن ثابت ، وحضر هو وآخر عند شريح ، وحضر على عند شريح وحضر المنصور عند رجل من ولد طلحة بن عبيد الله ، وعن أحمد رواية ثالثة أنه لا يستدعيه إلا أن يعلم بينهما معاملة ويتبين أن لما ادعاه أصلا ، روى ذلك عن على وهو مذهب مالك ، لأن في ادعائه على كل أحد تبذيل أهل المروءات واهانة ذوى الهيئات فانه لا يشاء أحد أن يبذلهم عند الحاكم إلا فعل ، وربما فعل هذا من لا حق له ليفرض اتاوة على المدعى عليه ليعفيه من الدعوى بالتنازل عنها وعدم الحضور ، فيجري القاضى محوها (شطبها) ورفضها • ودليلنا أن ضرر تضييع الحق أعظم والمحافظة على الحق المحتمل ضياعه أولى من توهم فقد مهابة الوجهاء باستدعائهم لمجالس الحكام ، وليس أحد أرفع مكانة من أميرى المؤمنين عمر وعلى رضى الله عنهما • وقال القرطبي : وأسند الزهراوى عن الحسن بن أبى الحسن مرفوعا « من دعاه خصمه الى جاكم من حكام المسلمين فلم يجب فهو ظالم ولا حق له » • قال ابن العربى : هذا حديث باطل فأما قوله « فهو ظالم » فكلام صحيح ، وأما قوله « فلا حق له » فلا يصح ويحتمل أن يريد أنه على غير الحق اه •

فرع قال الشافعى رحمه الله : وإذا اختصم الرجلان الى القاضى فبان له من أحد الخصمين اللدد نهاء عنه فان عاد زجره ولا يبلغ أن يحبسه ولا يضربه الا أن يكون في ذلك ما يستوجب ضربا أو حبسا ، ومتى بان له الحق عليه قطع به الحكم عليه • هكذا قال فى الأم ومن الأم نقلته •

فرع لا يخلو المدعى عليه من أن يكون حاضرا أو غائبا ، فان كان فى البلد أو قريبا منه بعث اليه يغلته بالحضور ، وفى نظام المحضرين الذين يحملون اعلان القاضى الى الخصوم أو اعلان المدعين للحضور فى

مجلس القاضى فى يوم مسمى ما يوافق كلام الفقهاء قاطبة • فان لم يحضر فانه يبعث اليه مندوبا من الشرطة يؤكد عليه بالحضور على ألا يقتحم عليه منزله بغير اذن منه لحرمة بيوت المسلمين ، وقد فصل الشافعى آداب استدعاء المتهم بما يحفظ آدمية الانسان وآداب الشرع وخياء أهل المروءة فقال فى الأم : (ان علم له مكانا - أى للمتهم - أمر بالهجوم عليه فبعث خصيانا أو غلمانا لم يبلغوا الحلم وثقات من النساء معهم ذوو عدل من الرجال فيدخل للنساء والصبيان : فان حصلوا فى صحن الدار دخل الرجال ويؤمر الخصيان بالتفتيش ويتفقد النساء النساء فان ظفروا به أحضره) وقال أصحابنا : اذا اختبأ بعث الحاكم من ينادى على بابه ثلاثا أنه ان لم يحضر مع فلان أقام عنه وكىلا وحكم عليه حكما غيايبا وقضى حقه من ماله ان وجد له مال وهذا مذهب أحمد وأبى يوسف وأهل البصرة وحكاه عنهم أحمد ، وان لم يكن له مال ولم تكن للمدعى بينة فلا ضرورة للتهجم •

فرع اذا كان الغائب فى غير ولاية القاضى لم يكن له أن يعدى عليه وله الحكم عليه ، وان كان فى ولايته وله فى بلده خليفة - فان كان له بينة - ثبت الحق عنده ، وكتب به الى خليفته ولم يحضره ، وان لم تكن له بينة حاضرة نفذ الى خصمه ليخاصمه عند خليفته ، وان كان فيه من يصلح للقضاء أذن له فى الحكم بينهما والا قيل له : حرر دعواك لأنه يجوز أن يكون ما يدعيه ليس بحق عنده كالشفعة للجار وقيمة الكلب أو خمر الذمى فلا يكلفه الحضور لما لا يقضى عليه به مع المشقة فيه بخلاف الحاضر فانه لا مشقة فى حضوره ، فاذا تحررت بعث فأحضر خصمه بعدت المسافة أو قربت • وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال أبو يوسف ان كان يمكنه أن يحضر ويعود فإلّا الى موضعه أحضره والا لم يحضره ويوجد من يحكم بينهما وقيل : ان كانت المسافة دون مسافة القصر أحضره والا فلا •

فرع ان كان المدعى عليه امرأة من ربات الخدور التى لا تبرز لقضاء حوائجها أمرت بالتوكيل عنها أن توجهت اليه عليها بعث الحاكم أمينا معه شاهدان فيستحلفها بحضرتها فان أقرت شهدا عليها أو يبعث اليها من يقضى بينها وبين خصمها فى دارها • وهذا كله مذهب أحمد وأصحابه

لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « واغدي يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارحبها » فبعث اليها ولم يستدعها . واذا حضروا عندها كان بينهما وبينهم ستر تتكلم من وراءه ، فان اعترفت للمدعى أنها خصه حكم بينهما وان أنكرت ذلك جرى بشاهدين من ذوى رحمها يشهدان أنها المدعى عليها ثم يحكم بينهما ، وان كانت خيرة منعها الحياء من النطق بحجتها والتعير عن نفسها سيما مع جهلها بالحجة وقلة معرفتها بالشرع وحججه جاز المقاضى أن يوكل عنها أمينا ترضاه للتعبير عنها والادلاء بحجتها . أما اذا كانت برزة - وهى التى تخرج لقضاء حوائجها - فحكمها حكم الرجل والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب صفة القضاء

اذا حضر عند القاضى خصمان وادعى أحدهما على الآخر حقا يصح فيه دعواه ، وسال القاضى مطالبة الخصم بالخروج من دعواه طالبه ، وان لم يسأله مطالبة الخصم فيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجوز للقاضى مطالبة لأن ذلك حق للمدعى فلا يجوز استيفاؤه من غير اذنه (الثانى) وهو المذهب أنه يجوز له مطالبة لأن شاهد الحال يدل على الاذن فى المطالبة فان طوب لم يغفل أما أن يقر أو ينكر أو لا يقر ولا ينكر ، فان أقر لزمه الحق ولا يحكم به الا بمطالبة المدعى ، لأن الحكم حق له فلا يستوفيه من غير اذنه . فان طالبه بالحكم حكم له عليه وان أنكرك فان كان المدعى لا يعلم أن له اقامة البيئة قال له القاضى لك بيئة ؟ وان كان يعلم فله أن يقول ذلك وله أن يسكت وان لم تكن له بيئة وكانت الدعوى فى غير دم فله أن يحلف المدعى عليه ولا يجوز للقاضى احلافه الا بمطالبة المدعى لأنه حق له فلا يستوفيه من غير اذنه ، وان احلفه قبل المطالبة لم يعتد بها لأنها يمين قبل وقتها ، وللمدعى أن يطالب باعادتها لأن اليمين الأولى لم تكن يمينه ، وان أمسك المدعى عن احلاف المدعى عليه ثم أراد أن يحلفه بالدعوى المتقدمة جاز لأنه لم يسقط حقه من اليمين وانما غيرها وان قال أبرأتك من اليمين سقط حقه منها فى هذه الدعوى وله أن يستأنف الدعوى لأن حقه لم يسقط بالابراء من اليمين فان استأنف فأنكر المدعى عليه فله أن يحلفه لأن هذه الدعوى غير الدعوى التى أبرأ فيها من اليمين فان حلف سقطت الدعوى ، لما روى وائل بن حجر « ان رجلا من حضرموت ورجلا من كندة أتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال

الحضرمي : هذا غلبني على ارض وزنتها من ابي ، وقال الكندي : ارضي وفي
يدي ازرعها لا حق له فيها . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : شاهدك أو
يمينه . قال : انه لا يتورع عن شيء ، فقال : ليس لك الا ذلك « فان امتنع
عن اليمين لم يسأل عن سبب امتناعه فان ابتدا وقال : امتنعت لأنظر في
الحساب تمهل ثلاثة أيام لأنها مدة قريبة ولا يمهل أكثر منها لأنها مدة كثيرة
فان لم يذكر عذرا لامتناعه جعله ناكلا ولا يقضى عليه بالحق بئكه لأن الحق
انما يثبت بالاقرار أو البيعة ، والنكول ليس باقرار ولا بيعة ، فان بذل اليمين
بعد النكول لم يسمع ، لأن بنكوله ثبت للمدعى حق وهو اليمين فلم يجوز
ابطاله عليه فان لم يعلم المدعى أن اليمين صارت اليه قال له القاضي : تحلف
وتستحق ؟ وان كان يعلم فله أن يقبل ذلك وله أن يسكت ، وان قال : احلف
ردت اليمين عليه لما روى ابن عمر رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم
رد اليمين على صاحب الحق » وروى (أن المقداد استقرض من عثمان مالا
فتحاكم الى عمر فقال المقداد : هو أربعة آلاف وقال عثمان : سبعة آلاف
فقال المقداد لعثمان : احلف انه سبعة آلاف . فقال عمر : انه أنصفك ، فلم
يحلف عثمان . فلما ولي المقداد قال عثمان : والله لقد أقرضته سبعة آلاف ،
فقال عمر : لم لم تحلف ؟ فقال خشيت أن يوافق ذلك به قدر بلاء فيقال :
بيمينه) . واختلف قول الشافعي رحمه الله تعالى في نكول المدعى عليه مع يمين
المدعى فقال في أحد القولين : هما بمنزلة البيعة لأنه حجة من جهة المدعى .
وقال في القول الآخر : هما بمنزلة الاقرار ، وهو الصحيح لأن النكول صادر
من جهة المدعى عليه واليمين ترتب عليه ، وله ، فصار كاقراءه فان نكل المدعى
عن اليمين سئل عن سبب نكوله ، والفرق بينه وبين المدعى عليه حيث لم يسأل
عن سبب نكوله أن بنكول المدعى عليه وجب للمدعى حق في رد اليمين والقضاء
له ، فلم يجوز سؤال المدعى عليه ، وبنكول المدعى لم يجب لغيره حق فيسقط
بسؤاله فان سئل فذكر أنه امتنع من اليمين لأن له بيعة يقيمها وحسابا
ينظر فيه فهو على حقه من اليمين ولا يضيق عليه في المدة ويترك ما تارك ،
والفرق بينه وبين المدعى عليه حيث قلنا انه لا يترك أكثر من ثلاثة أيام أن يترك
المدعى عليه يتأخر حق المدعى في الحكم له ويترك المدعى لا يتأخر الا حقه ، وان
قال : امتنعت لأنني لا اختار أن احلف حكم بنكوله ، فان بذل اليمين بعد
النكول لم يقبل في هذه الدعوى لأنه أسقط حقه منها ، فان عاد في مجلس آخر
واستأنف الدعوى وانكر المدعى عليه وطلب يمينه حلف فان حلف ترك ، وان
نكل ردت اليمين على المدعى ، فاذا حلف حكم له لأنها يمين في غير الدعوى التي
حكم فيها بنكوله ، فان كان له شاهد واختار أن يحلف المدعى عليه جاز وتنقل
اليمين الى جنبه المدعى عليه ، فان أراد أن يحلف مع شاهده لم يكن له في هذا
المجلس لأن اليمين انتقلت عنه الى جنبه غيره فلم تعد اليه ، فان عاد في مجلس
آخر واستأنف الدعوى جاز أن يقيم الشاهد ويحلف معه لأن حكم الدعوى
الأولى قد سقط . وان حلف المدعى عليه في الدعوى الأولى سقطت عنه

المطالبة ، وان نكل عن اليمين لم يقض عليه بنكوله وشاهد المدعى لأن للشاهد معنى تقوى به جنبه المدعى فلم يقض به مع النكول من غير يمين كاللوث في القسامة . وهل ترد اليمين على المدعى ليحلف مع الشاهد ؟ فيه قولان أحدهما : أنه لا ترد لأنها كانت في جنبته وقد أسقطها وصارت في جنبه غيره فلم تعد اليه كالمدعى عليه اذا نكل عن اليمين فردت الى المدعى فنكل فانها لا ترد على المدعى عليه . والقول الثاني وهو الصحيح : أنها ترد لأن هذه اليمين غير الأولى لأن سبب الأولى قوة جنبه المدعى بالشاهد ، وسبب الثانية قوة جنبته بنكول المدعى عليه واليمين الأولى لا يحكم بها الا في المال وما يقصد به المال ، والثانية يقضى بها في جميع الحقوق التي تسمع فيها الدعوى فلم يكن سقوط أحدهما موجبا لسقوط الأخرى ، فإن قلنا : أنها لا تزيد حبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر لأنه تعين عليه ذلك ، وان قلنا : أنها ترد حلف مع الشاهد واستحق .

فصل وان كانت الدعوى في موضع لا يمكن رد اليمين على المدعى بأن ادعى على رجل دينا ومات المدعى ولا وارث له غير المسلمين وانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين ففيه وجهان ذكرهما أبو سعيد الاصطخري (أحدهما) أنه يقضى بنكوله لأنه لا يمكن رد اليمين على الحاكم لأنه لا يجوز أن يحلف عن المسلمين لأن اليمين لا تدخلها النيابة ولا يمكن ردها على المسلمين لأنهم لا يتمتعون فقط بالنكول لموضع الضرورة (والثاني) وهو المذهب أنه يجبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر لأن الرد لا يمكن لما ذكرناه ، والقضاء بالنكول لا يجوز لما قدمناه ، لأنه اما إن يكون صادقا في انكاره فلا ضرر عليه في اليمين أو كاذبا فيلزمه الاقرار . وإن ادعى وصى دينا لطفل في حجره على رجل وانكر الرجل ونكل عن اليمين وقف الى أن يبلغ الطفل فيحلف لأنه لا يمكن رد اليمين على الوصي لأن اليمين لا تدخلها النيابة ولا على الطفل في الحال لأنه لا يصح يمينه فوجب التوقف الى أن يبلغ .

فصل وان كان للمدعى بينة عادلة قدمت على يمين المدعى عليه لأنها حجة لا تهمة فيها لأنها من جهة غيره واليمين حجة يتهم فيها لأنها من جهته ولا يجوز سماع البينة والا الحكم بها الا بمسئلة المدعى لأنه حق له فلا يستوفى الا باذنه . فإن قال المدعى عليه : أحلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ، لم يحلف لأن في ذلك طعنا في البينة العادلة ، وان قال : أبرأني منه فحلفوه أنه لم يبرئني منه أو قضيته فحلفوه أني لم اقضه حلف لأنه ليس في ذلك قرح في البينة ، وما يدعيه محتمل فحلف عليه ، وان كانت البينة غير عادلة قال له القاضي : زدني في شهودك ، وان قال المدعى : كى بينة غائبة وطلب يمين المدعى عليه أحلف لأن الغائبة كالمعدومة لتعذر اقامتها ، فان حلف المدعى

عليه ثم حضرت البيعة وطلب سماعها والحكم بها وجب سماعها والحكم بها لما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال : « البيعة الصادقة احق من اليمين الفاجرة » ولأن البيعة كإقرار ثم يجب الحكم بالإقرار بعد اليمين فكذلك بالبيعة . وان قال : لى بيعة حاضرة ولكنى أريد أن أحلفه حلف ، لأنه قد يكون له غرض فى أحلافه بأن يتورع عن اليمين فيقر واثبات الحق بالأقرار أقوى وأسهل من اثباته بالبيعة . وان قال : ليس لى بيعة حاضرة ولا غائبة أو قال كل بيعة وشهد لى فهى كاذبة وطلب أحلافه فحلف ثم أقام البيعة على الحق ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أنها لا تسمع لأنه كذبها بقوله (والثانى) أنه ان كان هو الذى استوثق بالبيعة لم تسمع لأنه كذبها وان كان غيره المستوثق بالبيعة سمعت لأنه لم يعلم بالبيعة فرجع قوله لا بيعة لى الى ما عنده (والثالث) أنها تسمع بكل حال وهو الصحيح لأنه يجوز أن يكون ما علم ، وان علم ففعله نسي ، فرجع قوله لا بيعة لى الى ما يعتقده .

فصل وان قال المدعى لى بيعة بالحق لم يجز له ملازمة الخصم قبل حضورها لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه ليس لك الا ذلك » وان شهد له شاهدان عدلان عند الحاكم وهو لا يعلم أن له دفع البيعة بالجرح قال له قد شهد عليك فلان وفلان وقد ثبتت عدالتهما عندى وقد اطردت جرحهما وان كان يعلم فله ان يقول وله ان يسكت ، فان قال المشهود عليه لى بيعة بجرحهما نظر فإن لم يأت بها حكم عليه ، لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال فى كتابه الى أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه (واجعل لمن ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهى اليه فان احضر بينتة اخذت له حقه ، والا استحللت عليه القضية ، فانه أنفى للشك وأجلى للمعى) ولا ينظر أكثر من ثلاثة أيام لأنه كثير وفيه اضرار بالمدعى ، وان قال لى بيعة بالقضاء او الإبراء أمهل ثلاثة أيام ، فان لم يأت بها حلف المدعى أنه لم يقضه ولم يبرئه ثم يقضى له لما ذكرناه وله ان يلزمه الى ان يقيم البيعة بالجرح او القضاء ، لأن الحق قد ثبت له فى الظاهر . وان شهد له شاهدان ولم تثبت عدالتهما فى الباطن فسأل المدعى أن يحبس الخصم الى أن يسأل عن عدالة الشهود ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبى اسحق وهو ظاهر المذهب انه يحبس لأن الظاهر العدالة وعدم الفسق (والثانى) وهو قول أبى سعيد الاصطخري أنه لا يحبس لأن الأصل براءة ذمته . وان شهد له شاهد واحد وسأل ان يحبسه الى أن يأتى بشاهد آخر ففيه قولان (أحدهما) أنه يحبس كما يحبس اذا جهل عدالة الشهود (والثانى) أنه لا يحبس وهو الصحيح لأنه لم يأت بتمام البيعة ، ويخالف اذا جهل عدالتهم لأن البيعة تم عدداً ، والظاهر عدالتها . وقال أبو اسحق : ان كان الحق مما يقضى فيه بالشاهد واليمين حبس قولاً واحداً لأن الشاهد الواحد حجة فيه لأنه يحلف معه) .

الشرح حديث وائل بن حجر قال في ذخائر المواريث أخرجه مسلم في الايمان عن قتيبة وأبي بكر وهناد بن السرى وأبي عاصم وعن زهير بن حرب واسحاق بن ابراهيم وفي أبي داود عن هناد في كتاب الايمان وفي الترمذي في الأحكام عن قتيبة اه وقال الشوكاني في نيل الأوطار وقد ساقه ابن تيمية (١) الجد في منتقى الأخبار من حديث الأشعث بن قيس قال : « كان بيني وبين رجل خصومة في بئر فاخصمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : شاهداك أو يمينه فقلت : انه اذن يحلف ولا يميني فقال : من حلف على يمين يقطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان » متفق عليه قال : واحتج به من لم ير الشاهد واليمين ومن رأى المهد يميناً . وفي لفظ « خاصمت ابن عم لي عند رسول الله صلى الله عليه وسلم في بئر كانت لي في يده فجددني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بينت أنك أنها بئرك والا فيمينه ، قلت : ما لي بينة وان يجعلها يمينه تذهب بئري ان خصمي امرؤ فاجر . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم . « من اقتطع مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان » رواه أحمد وساق حديث وائل بن حجر . قال الشوكاني : قد تقدم في كلام الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم وهكذا وقع في رواية أبي داود وذلك يقتضي أن الخصومة بين رجلين غيره ورواية حديث الباب (٢) تقتضي أنه أحد الخصمين ، ويمكن الجمع بالحل على تعدد الواقعة فان رواية لأبي داود في حديث الأشعث هذا بلفظ « كان بيني وبين رجل من اليهود أرض فجددني فيها » ففي هذا تصريح بأن خصمه كان يهودياً بخلاف ما تقدم في الغصب فانه قال : ان رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت والكندى هو امرؤ القيس بن

(١) ابن تيمية الجد هو ما اطلقاه على صاحب المنتقى واسمه عبد السلام وكنيته أبو البركات ولقبه مجد الدين أما حفيده فهو شيخ الاسلام واسمه احمد وكنيته أبو العباس ولقبه تقي الدين (ط) .
(٢) يعني (باب استحلاف المنكر اذا لم تكن بينة وانه ليس للمدعى الجمع بينهما) من كتاب نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار ج ٩ ص ٢١٦ (ظ) .

عابى الصحابى الشاعر والحضرمى هو ربيعة بن عبدان - بكسر العين - وكذلك حديث وائل المذكور هاهنا بأن الخصومة فيه بين الكندى والحضرمى وهما المذكوران فى حديث الأشعث ومن طريق وائل ، وأما المخاصة بين الأشعث وغريمه فقصة أخرى رواها الأشعث والله أعلم .

قلت : وفى الرواية التى ساقها ابن تيمية فى النيل زيادة على ما أورده المصنف هنا بعد « ليس لك منه إلا ذلك » « فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أدبر الرجل أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض » وأما حديث ابن عمر فقد أخرجه البيهقى من حديث سليمان بن عبد الرحمن حدثنا محمد بن مسروق عن اسحق بن الفرات بن الليث عن نافع عن ابن عمر ورواه الحاكم فى المستدرک^(١) والدارقطنى فى سننه وأما أثر استقرار المقداد من عثمان فأخرجه البيهقى وغيره من حديث مسلمة بن علقمة عن داود عن الشعبي أن المقداد استقرض من عثمان الخ ورواه أبو عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة .

أما اللغات فقولہ (قدر بلاء) قال فى اللسان : القدر القضاء الموفق يقال : قدر الاله كذا تقديرا وإذا وافق الشئ الشئ قلت جاء قدره . القدر والقدر القضاء والحكم هو ما يقدره الله تعالى من القضاء ويحكم به من الأمور . وأنشد الأخصى :

ألا يا قنومى للنوائب والقدر وللأمر يأتى المرء من حديث لا يدري
وللأرض كم من صالح تودأت عليه فوارته بلماعة قنبر
فلاذا جلال هبته لجلاله ولاذا ضياع هن يتركن للفقر
تودأت عليه أى استوت عليه واللماعة الأرض التى يلعب فيها السراب
والقدر والقدر وجمعهما جميعا أقدار وقال اللحيانى : القدر الاسم والقدر المصدر وأنشد :

كل شئ حتى أخيك متاع . ويقدر تفرق واجتماع

(١) قال ابن القيم فى الطرق الحكيمة : ومحمد بن مسروق ينظر من هو

(والبلاء) ما يصيب الانسان من خير أو شر قال تعالى : « ونبلوكم بالشر والخير فتنة » والمقصود هنا ما يصيب الانسان من الشدة والتعب في النفس والمال ، قوله (نكل عن اليمين) يقال : نكل ينكل كنصر وضرب : نكص . ونكل عن العدو ينكل بالضم أى جبن ونكله عن الشيء صرفه عنه وقال الليث : النكل اسم لما جعلته نكالا لغيره اذا رآه خاف أن يعمل عمله قال الشاعر :

فلم أنكل عن الضرب مسما

أى لم أجبن ولم أمتنع ، وانه لنكل شر أى ينكل به أعداؤه ، والنكل بالكسر القيد الشديد من أى شيء كان والجمع أنكال وفي التنزيل العزيز « ان لدينا أنكالا وجحينا » قيل : هى قيود من نار وفي الحديث : (يؤتى بقوم فى النكول) بمعنى القيود الواخذ نكل ويجمع أيضا على أنكال وسميت القيود أنكالا لأنها يتكل بها أى ينسج . والنكل اسم الصخر فى لغة هذيل قال :

فارم على أقصائهم بمنكل بصخرة أو عرض جيش جحفل

قوله (لطفل فى حجره) الحجر بمعنى الحزن وهو ما بين الابط الى الكشح وهو الجنب (واليمين الفاجرة) الكاذبة والفجر أصله الشق ومنه سى الفجر ، وقيل انه الميل عن القصد وقيل للمائل عن الخير والعدل عنه فاجر لميله عن الرشيد و (ملازمة الخصم) أن يقعد معه حيث قعد ويذهب حيث ذهب كأنه ظله .

اما الأحكام فان صفة الطرق التى يحكم بها القاضى وهى قسمان اثبات والزام ، فالاثبات يعتمد الصدق والالزام يعتمد العدل قال تعالى : « وتنت كلمة ربك صدقا وعدلا » وكل قسم منهما له طرق متعددة أفادها العلامة ابن القيم فى طرقه الحكيمية (أحدها) اليد المجردة التى لا تمتقر الى يمين ، كأن كان وصيا على صبي أو مجنون وفى يده شيء انتقل اليه من أبيه كان مجرد اليد كافيا فى الحكم له من غير يمين لا على الطفل ولا على الوصى

لعدم صحة اليمين من الأول ولعدم كون الثاني مدعى عليه في الحقيقة ولا يتوجه عليه اليمين (والثاني) الإنكار المجرد من ذلك إذا ادعى رجل دينا على ميت أو أنه أوصى له بشيء وللميت وصى بتنفيذ وصاياه وقضاء دينه فأنتكر ، فإن كان للمدعى بينة حكم بها والإفليس سبيل إلى أحلاف الوصي على بقى العلم ، لأن مقصود التحليف أن يقضى عليه بالنكول إذا امتنع من اليمين والوصى لا يقبل إقراره بالدين والبوصية ولو نكل لا يقضى عليه فلا فائدة في تحليفه ، ولو كان وارثا استحلف وقضى بنكوله ، ومنه أن يدعى على القاضي ظلمه إياه في حكم أو على الشاهد أنه تعمد الكذب أو الغلط أو ادعى عليه ما يسقط شهادته لم يحلفا لارتفاع منصبهما عن التحليف ، ومنه دعوى الرجل على المرأة النكاح ودعواها عليه الطلاق ودعوى كل منهما الرجعة ودعوى الأمة أن سيدها ولدها ودعوى المرأة أن زوجها آلى منها ودعوى الرق والولاء والقود. وحده القذف .

وعن أحمد أنه يستحلف في الطلاق والإيلاء والقود والقذف . وعنه أنه يستحلف فيما لا يقضى فيه بالنكول ، وقال في رواية أبي القاسم : لا أرى اليمين في النكاح ولا في الطلاق ولا في الحدود لأنه إن نكل لم أقتله ولم أحده ولم أدفع المرأة إليه . وظاهر ما نقله الخرقى أنه يستحلف فيما عدا القود والنكاح وعنه ما يدل على أنه يستحلف في الكل .

فرع لليمين فوائد منها تخويف المدعى عليه سوء العاقبة في الحلف الكاذب فيجمله ذلك على الإقرار بالحق ، ومنها القضاء عليه بنكوله عنها ، ومنها انقطاع الخصومة والمطالبة في الحال وتخليص كل من الخصمين من ملازمة الآخر ولكنها لا تسقط الحق ولا تبرئ الذمة باطنا ولا ظاهرا . فلو أقام المدعى بينة بعد حلف المدعى عليه بسعت وقضى بها وكذا لو وردت اليمين على المدعى فنكل ثم أقام المدعى بينة سمعت وحكم بها ، ومنها تعجيل عقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق فإن اليمين الغموس تدع الديار بلاقع فيشتفى بذلك المظلوم عوض ما ظلمه بإضاعة حقه ، ومنها اثبات الحق بها إذا ردت على المدعى أو أقام شاهدا واحدا . ومنها أن يحكم باليد مع يمين صاحبها كما إذا ادعى عليه عينا في يده فأنتكر فسأل أحلافه فانه

يحلف وتترك يده لترجع جانب صاحب اليد . ولهذا شرعت اليمين في جهته فان اليمين تشرع في جنبه أقوى المتداعيين هذا اذا لم تكذب القرائن الظاهرة فان كذبتها لم يلتفت اليها وعلم أنها يد مبطله . اذا قضينا باليد فانما نقضى بها اذا لم يعارضها ما هو أقوى منها ، واليد ترفع بالنكول وبالشاهد الواحد مع اليمين وباليمين المردودة ، واليد يحتمل أن تكون محقة وأن تكون مبطله فهذه هي التي تسمع الدعوى عليها .

فرع من طرق الحكم أن يحكم بالنكول وحده أو به مع رد اليمين ، وقد روى أحمد وغيره « أن عبد الله بن عمر قدم الى عثمان بن عفان في عبد له فقال له عثمان : احلف أنك ما بتت العبد وبه عيب علمته فأبى ابن عمر أن يحلف فرد عليه العبد » . وعند أحمد وأصحابه وأبى حنيفة وأصحابه أن الحاكم يقول له : ان لم تحلف قضيت عليك — ثلاثا — فان لم يحلف قضى عليه . ومذهبنا اذا نكل ردت اليمين على المدعى فان حلف قضى له وبه قال مالك والأوزاعي وشريح والقاضي وابن سيرين والنخعي وقد صوبه الامام أحمد واختاره أبو الخطاب قال ابن القيم واختاره شيخنا — يعني ابن تيمية أبا العباس — في صورة الحكم بمجرد النكول في صورة . وهذا قول علي بن أبي طالب رضى الله عنه وقد روى الدارقطني من حديث نافع عن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق » واحتج لهذا القول بأن الشارع شرع اليمين مع الشاهد الواحد ، فلم يكتب في جانب المدعى بالشاهد وحده حتى يأتي باليمين تقوية لشأبه . ونكول المدعى عليه أضعف من شاهد المدعى فهو أولى أن يقوى بيمين الطالب فان النكول ليس بينة من المدعى عليه ولا اقرارا ، وهو حجة ضعيفة فلم يقو على الاستقلال بالحكم ، فاذا حلف معه المدعى قوى جانبه ، فاجتمع النكول من المدعى عليه واليمين من المدعى فقاما مقام الشاهدين أو الشاهد واليمين والله أعلم .

فرع اذا ردت اليمين على المدعى فهل تكون يمينه كالبينة أم كقرار المدعى عليه ؟ فيه قولان (أظهرهما) عند الأصحاب والمصنف كما

هو واضح من سياق الفصل أنها كالأقرار . فعلى هذا لو أقام المدعى عليه بينة بالأداء والابراء بعد ما حلف المدعى فإن قيل : يمينه كالبينة سمعت للمدعى عليه ، وإن قيل : هي كالأقرار لم تسمع لكونها مكذبة للبينة بالأقرار .

مسألة إذا قلنا يره اليمين فهل ترد بمجرد نكول المدعى عليه ؟ أم لا ترد حتى يأذن في ذلك ؟ ظاهر كلام المصنف أنه لا يسأل في ذلك وقال ابن القيم : ظاهر كلام الإمام أحمد أنه لا يشترط إذن الناكِل لأنه لما رغب عن اليمين انتقلت إلى المدعى ، لأنها برغبته ونكوله عنها مع تمكنه من الحلف صار راضيا بيمين المدعى فجري ذلك مجرى إذنه كما أنه بنكوله نزل منزلة الباذل أو المقر . وقال أبو الخطاب - من العنابلة - لا ترد اليمين إلا إذا أذن فيها الناكِل لأنها من جهته وهو أحق بها من المدعى ولا تنتقل عنه إلى المدعى عليه إلا بإذنه .

فرع ملخص ما ورد في الأم للشافعي عن اليمين مع الشاهد :

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي أخبرنا عبد الله بن الحارث المخزومي عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد . قال عمرو : في الأموال . وأورد نحوه عن ابن عباس ورجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : ولا يحضرني اسمه الآن - قلت : وجهالة الصحابي لا تضر لثبوت عدالتهم فهو من قبيل مجهول العين معلوم الحال وأورد مثله عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده قال : « وجدنا في كتب سعد بن عبادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » وورد مثله عن أبي هريرة ومثله عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه . قال الشافعي : أخبرنا مسلم بن خالد حدثني جعفر ابن محمد قال : سمعت الحكم بن عتيبة يسأل أبي وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم : أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد ؟ قال : نعم وقضى بها على بين أظهركم قال مسلم : قال جعفر :

في الدين ثم قال : أخبرنا مالك عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب الى عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب وهو عامل له على الكوفة أن اقض باليمين مع الشاهد . وفي رواية بزيادة : فانها السنة . قال أبو الزناد : فقال رجل من كبارهم فقال : أشهد أن شريحا قضى بها في هذا المسجد . وذكر هشيم عن حصين قال : خاصمت الى عبد الله بن عتبة فقضى باليمين مع الشاهد . وذكر عبد العزيز بن الماجشون عن زريق بن حكيم قال : كتب الى عمر بن عبد العزيز أخبره أني لم أجد اليمين مع الشاهد الا بالمدينة قال : فكتب الى أن اقض بها فانها السنة . ثم زوى بالاسناد عن أبي جعفر محمد بن علي أن أبي بن كعب قضى باليمين مع الشاهد .

فرع في مذاهب العلماء في الحكم بالشاهد واليمين :

قد ذكرنا أن مذهبا جواز الحكم بالشاهد واليمين وهو مذهب فقهاء الحديث كلهم ومذهب فقهاء الأمصار ما خلا أبا حنيفة وأصحابه ، وقد روى مسلم في صحيحه من حديث عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين » قال عمرو : في الأموال . وقال الشافعي : حديث ابن عباس ثابت ومعه ما يشده . قال ابن عبد الحكم : سمعت الشافعي يقول : قال لي محمد بن الحسن : لو علمت أن سيف بن سليمان يروي حديث اليمين مع الشاهد لأفستته فقلت يا أبا عبد الله وإذا أفستته فسدت ؟ قال علي بن المديني : سألت يحيى بن سعيد عن سيف بن سليمان فقال : هو عندنا ممن يصدق ويحفظ وكان ثبنا . قلت : هو رواه عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار ورواه أبو داود من حديث عبد الرزاق أخبرنا محمد بن مسلم عن عمرو . وقد روى القضاء بالشاهد مع اليمين من رواية عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وسعد بن عباد والمغيرة بن شعبة وجابر بن عبد الله وزيد ابن ثعلبة وجماعة من الصحابة منهم عمارة بن حزم وأبو هريرة وسرق وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمرو وأبو سعيد الندري وعامر بن ربيعة وسهل بن سعد الساعدي وعمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة وبلال بن

الحرث وتميم الدارى ومسلم بن قيس وأنس بن مالك وقد ذكر أبو بكر الخطيب في مصنف أفرده لهذه المسألة أحاديثهم بإسناده .

قال الشافعى : واليمين مع الشاهد لا تخالف من ظاهر القرآن شيئا لأننا نحكم بشاهدين وشاهد وامرأتين فإذا كان شاهد واحد حكمتنا بشاهد ويمين وليس ذا يخالف القرآن . لأنه لم يحرم أن يكون أقل مما نص عليه في كتابه ورسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بما أراد وقد أمرنا الله أن نأخذ ما آتانا .

قال العلامة ابن القيم : ليس في القرآن ما يقتضى أنه لا يحكم الا بشاهدين أو شاهد وامرأتين فإن الله سبحانه إنما أمر بذلك أصحاب الحقوق أن يحفظوا حقوقهم بهذا النصاب ولم يأمر بذلك الحكام أن يحكموا به فضلا عن أن يكون قد أمرهم ألا يقضوا الا بذلك ، ولهذا يحكم الحاكم بالنكول واليمين المردودة والمرأة الواحدة والنساء المنفردات لا رجل مفهن وبمعاقدة القمط ووجوه الآجر غير ذلك من طرق الحكم التي لم تذكر في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد واليمين مخالفا لكتاب الله فهذه أشد مخالفة لكتاب الله منه ، وان لم تكن هذه الأشياء مخالفة لقرآن فالحكم بالشاهد واليمين أولى ألا يكون مخالفا للقرآن فطرق الحكم شيء وطرق حفظ الحقوق شيء آخر وليس بينهما تلازم ، فتحفظ الحقوق بما لا يحفظ به صاحب الحق حقه ولا خطر على باله من نكول ورد يمين وغير ذلك ، والقضاء بالشاهد واليمين مما أراه الله لنبيه قال تعالى (ان أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله) .

وقد نسب الى البخارى انكار الحكم بشاهد ويمين فانه في « باب يمين المدعى عليه » من كتاب الشهادات قال قتبية حدثنا سفيان بن عيينة عن ابن شبرمة قال : كلمنى أبو القراء في شهادة الشاهد ويمين المدعى فقلت : قال الله تعالى : « وأشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احدهما فتذكر احدهما الأخرى » قال ابن القيم : اذا كان يكتفى بشهادة شاهد ويمين

يحتاج أن تذكر احدهما الأخرى ما كان يصنع بهذه الأخرى ؟ فترجمة الباب بأن اليمين من جهة المدعى عليه وذكر هذه المناظرة وعدم رواية حديث أو أثر في الشاهد واليمين ظاهر في أنه لا يذهب اليه وهذا ليس بصريح أنه مذهبه ولو صرح به ، فالحجة فيما يرويه لا فيما يراه .

قال الاسماعيلي عند ذكر هذه الرواية : ليس فيما ذكره أبا شبرمة معنى ، فإن الحاجة الى اذكار احدهما الأخرى هو فيما اذا شهدتا فاذا لم تشهدا قامت مقامهما يمين الطالب ببيان السنة الثابتة ، واليمين ممن هي عليه لو انفردت لحلت محل البيعة في الأداء والابراء . فكذلك حلت اليمين هنا محل الشاهد ومحل المرأتين في الاستحقاق بانضمامهما الى الشاهد الواحد ولو وجب إسقاط السنة الثابتة في الشاهد واليمين كما ذكر ابن شبرمة لسقط الشاهد والمرأتان لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه » فنقله عن الشاهدين الى يمين خصمه بلا ذكر رجل وامرأتين .

وقال مالك في الموطأ في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الأفضية : ومن الناس من يقول : لا تكون اليمين مع الشاهد الواحد ويحتج بقول الله تعالى وقوله الحق : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » يقول : فإن لم يأت برجل وامرأتين فلا شيء له ولا يحلف مع شاهده . قال مالك : فمن الحجة على من قال ذلك القول أن يقال له : رأيت لو أن رجلاً ادعى على رجل مالا ليس يحلف المطلوب بما ذلك الحق عليه فإن حلف بطل ذلك عنه ، وإن نكل عن اليمين حلف صاحب الحق أن حقه لحق وثبت حقه على صاحبه ، فهذا مما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا ببلد من البلدان ، فبأي شيء أخذنا هذا أو في أي موضع من كتاب الله وجده ، فإن أقر بهذا فليقرر باليمين مع الشاهد ، وإن لم يكن ذلك في كتاب الله عز وجل ، وأنه ليكفي من ذلك ما مضى من السنة ولكن المرء قد يجب أن يعرف وجه الصواب وموقع الحجة وفي هذا بيان ما أشكل من ذلك ان شاء الله تعالى . وأراد أبو محمد ابن حزم أن يرد عليه فقال : ان كان خفي عليه قضاء أهل العراق بالنكول

فانه لعجيب ثم قوله : أقرب برد اليمين وان لم تكن في كتاب الله فليقر باليمين مع الشاهد وان لم يكن في كتاب الله فعجب آخر لأن اليمين مع الشاهد ثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو في كتاب الله قال تعالى : « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » اهـ .

وأراد العلامة ابن القيم أن يوفق بين الامامين مالك وابن حزم أو أن يرد تحامل ابن حزم فيما لا ينبغي التحامل فيه فقال رحمه الله : ليس في واحد من الأمرين عجب . أما حكايته الاجماع فانه لم يقل : لا خلاف أنه لا يحكم بالنكول بل اذا نكل ورد اليمين حكم له بالاتفاق فان فقهاء الأمصار على قولين منهم من يقول : يقضى بالنكول ومنهم من يقول : اذا نكل ردت اليمين على المدعى فان حلف حكم له فهذا الذى أراد مالك رحمه الله أنه اذا رد اليمين مع نكول المدعى عليه لم يبق فيه اختلاف في بلد من البلدان وان كان فيه اختلاف شاذ .

وأما تعجبه من قوله « ان الشاهد واليمين ليس في كتاب الله » فتعجبه هو التعجب منه فان المائمين من الحكم بالشاهد واليمين يقولون : ليس هو في كتاب الله بل في كتاب الله خلافه وهو اعتبار الشاهدين فقال مالك رحمه الله : اذا كنتم تقضون بالنكول ويقضى الناس كلهم بالرد مع النكول وليس في كتاب الله فهكذا الشاهد مع اليمين يجب أن يقضى به وان لم يكن في كتاب الله تعالى كما دلت عليه السنة فهذا الزام لا محيد عنه .

قال ابن حزم وأما رد اليمين على الطالب اذا نكل المطلوب فما كان من كتاب الله تعالى ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فبين الأمرين فرق كما بين السماء والأرض فيقال : بل أوشد اليه كتاب الله وسنة رسوله أما الكتاب فانه شرع الإيمان في جانب المدعى اذا احتاج الى ذلك وتمذرت عليه اقامة البيعة وشهدت القرائن بصدقه كما في اللعان وشرع عذاب المرأة بالحد بتكولها مع يمينه فاذا كان هذا شرعه في الحدود التي تدرأ بالشبهات وقد أمرنا بدرئها ما استطعنا فلان يشرع الحكم فيها بيمين المدعى مع نكول المدعى عليه في درهم وثوب ونحو ذلك أولى وأحرى ، لكن أبو محمد

وأصحابه سدوا على نفوسهم باب اعتبار المعاني والحكم التي علق بها الشارع الحكم ففاتهم بذلك حظ عظيم من العلم كما أن الذين فتحوا على نفوسهم باب الأقيسة والعلل التي لم يشهد لها الشارع بالقبول دخلوا في باطل كثير وفاتهم حق كثير فالطائفتان في جانب افراط وتفريط .

واما ارشاد السنة الى ذلك فالنبي صلى الله عليه وسلم جعل اليمين في جانب المدعى اذا أقام شاهدا واحدا لقوة جانبه بالشاهد ومكنه من اليمين بغير بذل خصمه ووصاه وحكم له بها مع شاهده فلأن يحكم له باليمين التي يبذلها خصمه مع قوة جانبه بنكول^(١) خصمه أولى وأحرى ، وهذا منا لا شك فيه من له خوض في حكم الشريعة وعللها ومقاصدها ، ولهذا شرعت الأيمان في القسامة في جانب المدعى لقوة جانبه باللوث وهذه المواضع الثلاثة التي استثنائها منكرو القياس . ولما كانت أفهام الصحابة رضى الله عنهم فوق أفهام جميع الأمة وعلمهم بمقاصد نبيهم وقواعد دينه وشرعه أتم من علم من جاء بعدهم عدلوا عن ذلك الى غير هذه المواضع الثلاثة وحكموا بالرد مع النكول في موضع وبالنكول وحده في موضع ، وهذا من كمال فهمهم وعلمهم بالجامع والفارق والحكم والمناسبات . أفاده ابن القيم في الطرق الحكمية ومنه ثقته . وقال أبو محمد بن حزم محتجا لمذهبه : ونحن نقول ان نكول الناكل عن اليمين في كل موضع عليه يوجب أيضا عليه حكما وهو الأدب لذي أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم على كل من أتى منكرا يوجب تغييره باليد فيقال له : قد يكون معذورا في

(١) قال الدكتور محمد سلام مذكور في كتابه في الفقه (الحقوقى) : تضمنت المواد ١٠ الى ١٧ طريقة الاثبات باليمين والنكول وهى في مجموعها تتضمن أن اليمين نوعان يمين حاسمة وهى التى يوجهها الى خصمه يحتكم بها الى ضميره لحسم النزاع ويمين متممة وهى التى يوجهها للقاضى الى أى من الخصمين ليستكمل بها الأدلة التى قدمها الخصم ، وقد تضمنت المادة ١٢ عدم جواز الرجوع فى طلب اليمين متى قبل الخصم حلفها . اما اليمين المتممة فيجوز للقاضى الرجوع فى توجيهها ومع هذا فهو غير مقيّد بالحكم بموجبه بعد حلفه (المادة ١٥) وراجع الوسيط للدكتور السنهورى ج ٢ ص ٥٨٦ .

نكوله غير آثم به بأن يدعى أنه أقرضه ويكون قد وفاه ولا يرضى منه الا
بالجواب على وفق الدعوى وقد يتخرج من الحلف مخافة موافقة قضاء
قدر كما قال ذلك عثمان رضى الله عنه ، وروى ذلك عن جماعة من السلف
فلا يجوز أن يجبس حتى يحلف ، وقولهم : (ان هذا منكر يجب تغييره
باليد) كلام باطل فان تورعه عن اليمين ليس بمنكر بل قد يكون واجبا أو
مستحبا أو جائزا وقد يكون معصية . وقولهم ان الحلف حق مد وجب
عليه فاذا أبى أن يقوم به ضرب حتى يؤديه ، فيقال ان في اليمين حقا له وحقا
عليه فان الشارع مكنته من التخلص من الدعوى باليمين وهى واجبة عليه
للمدعى فاذا امتنع من اليمين فقد امتنع من الحق الذى وجب عليه لغيره ،
وامتنع من تخليص نفسه من خصمه باليمين . فقليل : يجبس أو يضرب حتى
يقر أو يحلف وقيل : يقضى عليه بنكوله ويصير كأنه مقر بالمدعى وقيل نرد
اليمين على المدعى ، والأوجه الثلاثة فى مذهب أحمد وهى أقوال عنده وقول
رابع بالتفصيل وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية قال : وفى المسألة وجه
خامس : وهو أنه اذا كان المدعى متهما ردت اليمين عليه ، وان لم يكن
متهما قضى عليه بنكول خصمه . وهذا القول يحكى عن ابن أبى ليلى وله
حظ من الفقه فانه اذا لم يكن متهما غلب على الظن صدقه فاذا نكل خصمه
قوى ظن صدقه فلم يحتج الى اليمين وأما اذا كان متهما لم يبق معنا الا
مجرد النكول فقويناه برد اليمين عليه ، وهذا نوع من الاستحسان .

مسألة مضى آتفا قولنا : الحكم قسمان اثبات والزام وقلنا :
اذا كان وصيا على طفل أو مجنون وفى يده شيء اتقل الى عن أبيه كان
مجرد اليد كافيا فى الحكم به له وقلنا : ان من صور الانكار المجرد وأنه
اذا ادعى رجل دينا على ميت أو أنه أوصى له بشيء وللميت وصى بقضاء
دينه وتنفيذ وصاياه فأنكر فان كان للمدعى بينة حكم بها ، وان لم تكن له
بينة وأراد تحليف الوصى على نفي العلم لم يكن له ذلك .

اذا ثبت هذا فكل ناكل لا يقضى عليه فهل يخلى أو يجبس حتى
يقر أو يحلف على وجهين ذكرهما أبو سعيد الاصطخرى لأن النكول وان
جرى مجرى الاقرار فليس باقرار صريح صحيح فلا يراق به الدم بمجرد

ولا مع يمين المدعى الا في القسامة . واذا قلنا : يستحلف ولا يقضى بالنكول في غير الأموال كان فائدة الاستحلاف حبسه اذا أبى الحلف في أحد التوجهين وفي الآخر يخلى سبيله لأنه لا يقضى عليه بالنكول ، ولم يثبت عليه ما يعاقب عليه بالضرب والحبس حتى يفعله ، فانه يحتفل أن يكون المدعى محقا وأن يكون مبطلا فكيف يعاقب المدعى عليه بمجرد دعواه وطلب يمينه ؟ وتكون

فائدة اليمين على هذا انقطاع الخصومة والمطالبة .

فاذا رأينا رجلا رقيق الحال يركب سيارة من آخر طراز ويحمل في جيبه ألوف الدنانير والدولارات فانا قطع بأن يده يد مبطلة ، فاذا اتهم بالسرقة أو السطو والنهب سمعت الدعوى لأنه ليس من أهل هذه الأموال التي يده عليها فاذا قضينا باليد فانا تقضى بها اذا لم يعارضها ما هو أقوى منها ، واذا كانت اليد ترفع بالنكول وبشاهد مع اليمين المردودة فلأن ترفع بسا هو أقوى من ذلك بكثير بطريق الأولى . وقد يحبس المدعى عليه اذا لم يقض بالنكول ولا بالرد حتى يجيب باقرار أو انكار يحلف معه وهو أحد الوجهين لأصحابنا وهو أحد الأقوال في مذهب أحمد وبه قال ابن أبي ليلى فانه قال : لا أدعه حتى يقر أو يحلف . واحتج لهذا الوجه بأن المدعى عليه قد وجب عليه أحد الأمرين اما الاقرار واما الانكار فاذا امتنع من أداء الواجب عليه عوقب بالحبس ونحوه حتى يؤديه ، وكل من عليه حق فامتنع من أدائه فهذا سبيله . وفرق أصحاب الوجه الآخر بين الموضعين فقالوا : لو ترك ونكوله لأفضى الى ضياع حقوق الناس بالصبر على الحبس ، فاذا نكل عن اليمين ضعف جانب البراءة الأصلية فيه ، وقوى جانب المدعى فقوى عن اليمين ، وهذا كما أنه لما قوى جانب المدعين للدم باللوث بدىء بإيمانهم وأكدت بالعدد في القسامة .

فرع اذا امتنع المدعى عليه عن اليمين حيث قلنا يستحلف قضينا بالنكول في الجميع الا في القود في النفس خاصة وكل فاكل لا يقضى عليه ، فهل يخلى أو يحبس حتى يقر أو يحلف ؟ على وجهين . ولا يستحلف في العبادات ولا في الحدود فاذا قلنا يستحلف في هذه الأشياء لم يقض فيها بالنكول على ظاهر كلام أحمد وتعليقه ، واذا استحللناه فان قضينا عليه

بالتكول في كل موضع لتكون لليمين فائدة حتى في قود الأطراف ولا يقضى بقود النفس ، وان استخلفناه ، لأن التكول وان جرى مجرى الاقرار فليس باقرار صحيح صريح فلا يراق به الدم بمجرده ولا مع بين المدعى الا في القسامة للوث والحكم باللوث في الأموال أقوى منه في الدماء فان طرق ثبوتها أوسع من طرق ثبوت الدماء ، لأنها تثبت بالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين والتكول مع الرد وبدونه وغير ذلك من الطرق ، وإذا حكمنا بالعمامة لمن هو مكشوف الرأس وأمامه رجل عليه عمامة ويده عمامة أخرى وهو هارب فانما ذلك باللوث الظاهر القائم مقام الشاهدين وأقوى منهما .

على أن اللوث علامة ظاهرة لصدق المدعى ، وقد اعتبرها الشارع في اللقطة وفي النسب وفي استحقاق السلب اذا ادعى اثنان قتل الكافر وكان أثر الدم في سيف أحدهما أدل منه في سيف الآخر . وعلى هذا فاذا ادعى عليه سرقة ماله فأنكر وحلف له ثم ظهر معه المسروق حلف المدعى وكانت يمينه أولى من بين المدعى عليه وكان حكمه حكم استحقاق الدم في القسامة .

وعلى هذا فلو طلب من الحاكم أن يضربه أو يجسه حتى يحضر باقي المسروق فله ذلك كما عاقب النبي صلى الله عليه وسلم حيي بن أخطب حتى أحضر كنز ابن أبي الحقيق .

فرع اذا أقام المدعى عليه بينة أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم فرد شهادتهما لنفسهما بطلت شهادتهما لأن الشهادة اذا ردت لنفسك لم تقبل مرة ثانية . ولا يقبل الجرح من الخصم بلا خلاف .

فصل في استئناف الدعوى

له تعلق بالباب : اذا قال أبرأتك من هذه اليمين سقط حقه منها في هذه الدعوى . وله أن يستأنف الدعوى لأن حقه لا يستقط بالابراء من اليمين . فان استأنف الدعوى فأنكر المدعى عليه فله أن يحلفه لأن هذه الدعوى غير الدعوى التي أبرأه فيها من اليمين ، فانه حلف سقطت الدعوى ولم يكن للمدعى أن يحلفه يميناً أخرى لا في هذا المجلس ولا في غيره ، وان كان الحق لجماعة فرضوا يمين واحدة جاز وسقطت دعواهم باليمين لأنها

حقهم ولأنه لما جاز ثبوت الحق بينة واحدة لجماعة جاز سقوطه يمين واحدة ، وفي وجه آخر لأصحابنا : لا يصح حتى يحلف لكل واحد يميناً وهو احتمال للقاضي أبى بكر من الحنابلة والوجه الأول هو ظاهر المذهب عندهم . ودليل هذا الوجه أن اليمين حجة في حق الواحد فإذا رضي بها اثنان صارت الحجة في حق كل واحد منهما ناقصة والحجة الناقصة لا تكمل برضى الخصم كما لو رضى أن يحكم عليه بشاهد واحد . ودليل الوجه الأول أن الحق لهما فإذا رضى به جاز ولا يلزم من رضاهما يمين واحدة أن يكون لكل واحد بعض اليمين كما أن الحقوق إذا قامت بينة واحدة لا يكون لكل حق بعض البينة فأما أن حلفه لجميعهم يميناً واحدة بغير رضاهم لم تصح يمينه بلا خلاف فعلمه .

وقد حكى الاصطخرى أن اسماعيل بن اسحق القاضي حلف رجلاً بحق لرجلين يميناً واحدة فخطأه أهل عصره .

فروع . إذا قال المدعى : لى بينة مائة قال له الحاكم : لك يمينه فإن شئت فاستخلفه وإن شئت أخرته الى أن تحضر يبتك وليس لك مطالبة بكفيل ولا ملازمته حتى تحضر البينة لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه ليس لك » لا ذلك » فإن أحلفه ثم حضرت البينة بطلت اليمين وتبين كذبها وهو المنصوص من مذهب أحمد وإن قال لى بينة حاضرة وأريد يمينه ثم أقيم بينتى لم يملك ذلك . وقال أبو يوسف : يستحلفه وإن نكل قضى عليه لأن في الاستحلاف فائدة وهو أنه ربما نكل فقضى عليه فأغنى عن البينة .

دليلنا الحديث (شاهدك أو يمينه) وأو للتخيير بين شيئين فلا يكون له الجمع بينهما ولأنه أمكن الخصوم فصل الخصومة بالبينة فلم يشرع غيرها مع إرادة المدعى إقامتها وحضورها كما لو يطلب يمينه ولأن اليمين بدل فلم يشرع غيرها مع إرادة المدعى إقامتها وحضورها كما لو لم يطلب يمينه ، ولأن اليمين بدل فلم يجب الجمع بينها وبين مبدلها كسائر الأبدال مع بدلاتها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل

وإذا علم القاضى عمالة الشاهد أو فسقه عمل بعلمه في قبوله ورده وإن علم حال المحكوم فيه نظرت فإن كان ذلك في حق الآدمى ففيه قولان (أحدهما) أنه لا يجوز أن يحكم فيه بعلمه لقوة عليه السلام لا يحضرى « شاهدها أو يمينه ليس لك إلا ذلك » ولأنه لو كان علمه كشهادة اثنين لانعقد النكاح به وحده (والثانى) وهو الصحيح وهو اختيار الزنى رحمه الله أنه يجوز أن يحكم بعلمه لما روى أبو سعيد الخدرى « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لا يمنع أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رآه أو علمه أو سمعه » ولأنه إذا جاز أن يحكم بما شهد به الشهود وهو من قولهم على ظن فلان يجوز أن يحكم بما سمعه أو رآه وهو على علم أولى وإن كان ذلك في حق الله تعالى ففيه طريقان (أحدهما) وهو قول أبى العباس وأبى على ابن أبى هريرة أنها على قولين كحقوق الآدميين (والثانى) وهو قول أكثر أصحابنا أنه لا يجوز أن يحكم فيه بعلمه قولاً واحداً لما روى عن أبى بكر الصديق رضى الله عنه أنه قال « لو رأيت رجلاً على حد لم أحده حتى تقوم البينة عندى » ولأنه مندوب إلى ستره ودرئه والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « هلا سترته بثوبك يا هزال ؟ » فلم يجز الحكم فيه بعلمه .

فصل

وإن سكت المدعى عليه ولم يقر ولم ينكر قال له الحاكم : إن أجبت وإلا جعلتك ناكلاً . والمستحب أن يقول له ذلك ثلاثاً فإن لم يجب جملته ناكلاً وحلف المدعى وقضى له لأنه لا يخلو إذا أجاب من أن يقر أو ينكر فإن أقر فقد قضى عليه بما يجب على المقر وإن أنكر فقد وصل أنكاره بالنكول عن اليمين فقصينا عليه بما يجب على المنكر إذا نكل عن اليمين .

فصل

وإذا تحاكم إلى الحاكم اعجمى لا يعرف لسانه لم يقبل في الترجمة إلا عدلين لأنه أثبات قول يقف الحكم عليه فلم يقبل إلا من عدلين كالأقرار ، وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد والمرأتين قبل ذلك في الترجمة ، وإن كان مما لا يقبل فيه إلا ذكرين لم يقبل في الترجمة إلا ذكرين ، فإن كان اقراراً بالزنا ففيه قولان (أحدهما) أنه يثبت بشاهدين (والثانى) أنه لا يثبت إلا بأربعة .

فصل

وإن حضر رجل عند القاضى وادعى على غائب عن البلد أو على حاضر في البلد استتر وتعدر احضاره فإن لم يكن معه بينة لم يسمع دعواه لأن استماعها لا يفيد وإن كانت معه بينة سمع دعواه وسعدت بينته لانا لو لم نسمع جعلت الغيبة والاستتار طريقاً إلى إسقاط الحقوق التي

نصب الحاكم لحفظها ولا يحكم عليه إلا أن يحلف المدعى أنه لم يبرء من الحق لأنه يجوز أن يكون قد حدث بعد ثبوته بالبينة ابراء أو قضاء أو حوالة ولهذا لو حضر من عليه الحق وادعى البراءة بشيء من ذلك سمعت دعواه وحلف عليه المدعى فإذا تقرر حضوره وجب على الحاكم أن يحتاط له ويحلف عليه المدعى وإن ادعى على حاضر في البلد يمكن احتضاره ففيه وجهان (أحدهما) أنه تسمع الدعوى ، والبينة ويقضى بها بعد ما يحلف المدعى لأنه غائب عن مجلس الحكم فجاز القضاء عليه كالفائب عن البلد والمستتر في البلد (والثاني) أنه لا يجوز سماع البينة عليه ولا الحكم وهو المذهب لأنه يمكن سؤاله فلا يجوز القضاء عليه قبل السؤال كالحاضر في مجلس الحكم ، وإن ادعى على ميت سمعت البينة وقضى عليه فإن كان له وارث كان احلاف المدعى اليه وإن لم يكن له وارث فعلى الحاكم أن يحلفه ثم يقضى له وإن كان على صبي سمعت البينة وقضى عليه بعد ما يحلف المدعى لأنه تقرر الرجوع الى جوابه فقضى عليه مع يمين المدعى كالفائب والمستتر ، وإن حكم على الفائب ثم قدم و على الصبي ثم بلغ كان على حجة في القدرح في البينة والمعارضة بينة يقيمها على القضاء أو الإبراء) .

الشرح حديث أبي سعيد الخدري أورده في مجمع الزوائد هكذا « لا يمتنع أحدكم رهبة الناس أن يقول بحق إذا رآه ويذكر عظيم فانه لا يقرب من أجل ولا يباعد من رزق » - قلت روى الترمذي وابن ماجه طرفا منه - رواه الطبراني في الأوسط ورجاله رجال الصحيح غير شيخ الطبراني وحديث « هلا سترته بثوبك يا هزال » مضى في الحدود .

اما اللفات فالترجمة هي تفسير الكلام بلسان آخر ومنه الترجمان والجمع تراجم مثل زعفران وزعافر والترجمان بفتح التاء وضمتها وفتح الجيم وضمتها تبعا للتاء في الضم والفتح وفي حديث هرقل قال لترجمانه وهو الذي ينقل الكلام من لغة الى لغة أخرى والتاء والنون زائدتان .

اما الأحكام عقد أبو داود بابا ترجمه هكذا « باب اذا علم الحاكم بصدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به » ثم ذكر حديث خزيمة بن ثابت قال الشافعي : وذكر عمران بن حدير عن أبي مجلز قال : قضى زرارة ابن أوفى رحمه الله بشهادتي وحدي . وقال شعبة عن أبي قيس وعن أبي اسحاق أن شريحا أجاز شهادة كل واحد منهما وحده . وقال الأعمش عن

أبى إسحاق : أجاز شريح شهادتي وحدي . وقال أبو قيس : شهد عند شريح على مصحف فأجاز شهادتي وحدي .

وقد اختلف في حكم القاضي بعلمه فعند أصحابنا لهم طريقتان (أحدهما) يقضى بعلمه (والثاني) أنها على قولين أظهرهما عند أكثر أصحابنا يقضى به ، لأنه يقضى بشاهدين وذلك يفيد ظنا ، فالعلم أولى بالجواز . ووجه هذا أنه لما ملك الانشاء ملك الاخبار . ثم بنى الأصحاب على القولين ما علمه في زمن ولايته ومكانها وما علمه في غيرها ، قالوا : فإن قلنا : لا يقضى بعلمه فذلك إذا كان مستنده مجرد العلم ، أما إذا شهد رجلان يعرف عدالتهما فله أن يقضى ويعفيه علمه بهما عن تزكيتهما ، وفيه وجه ضعيف أنه لا يعفيه ذلك عن تزكيتهما للثمة .

ولو أقر المدعى به في مجلس قضائه قضى وذلك قضاء الاقرار لا بعلمه وإن أقر عنده سرا فعلى القولين وقيل : يقضى قطعا ، ولو شهد عنده واحد فهل يعفيه علمه عن الشاهد الآخر ؟ على قول المنع فيه وجهان .

فرع في مذاهب العلماء في حكم القاضي بعلمه ^(١) في العدالة الشهود وفي موضوع الدعوى :

قد ذكرنا مذهبا آتفا وأما مذهب أحمد ففيه ثلاث روايات (أحداها) وهي الرواية المشهورة عنه المتصورة عند أصحابه أنه لا يحكم بعلمه لأجل التهمة (والثانية) يجوز له ذلك مطلقا في الحدود وغيرها (والثالثة) يجوز إلا في الحدود ولا خلاف عنه أنه يبنى على علمه في عدالة الشهود وجرحهم ولا يجب عليه أن يسأل غيره عما علمه من ذلك . وأما مذهب مالك فإنه

(١) تضمنت الموسوعة الجنائية ج ١ ص ٢٦٠ أنه لا يحق للقاضي أن يحكم بعلمه وجاء في الوسيط للدكتور السهوري : لا يجوز للقاضي أن يقضى بعلمه لأن علمه يكون دليلا فيحق للخصوم مناقشته وهذا لا يجوز ، ولكن هذا لا يمنع أن يستعين به فيما هو معروف بين الناس ولا يكون علمه خاصا به ١ هـ . ج ٢ ص ٢٣ .

لا يقضى بعلمه في المدعى به بحال سواء علمه قبل التولية أو بعدها في مجلس قضاائه أو غيره قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع . وخالفه أصحابه عبد الملك بن الماجشون وسحنون فقالا : يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في المحاكمة .

فاذا حكم بعلمه — حيث قلنا لا يحكم — فقال أبو الحسن اللخمي : لا ينقض عن بعض أصحابنا وعندى أنه ينقض . ولا خلاف عندكم في أن ما رآه القاضي أو سمعه في غير مجلس قضاائه أنه لا يحكم به ، وأنه ينقض أن حكم به وينقضه هو وغيره ، وإنما الخلاف فيما يتقرر به الخصمان في مجلسه ، فإن حكم به تقضه هو ولا ينقضه غيره . قال اللخمي : وقد اختلف إذا أقر بعد أن جلسا للخصومة ثم أكر فقال مالك وابن القاسم : لا يحكم بعلمه وقال ابن الماجشون وسحنون : يحكم لأن الخصمين إذا جلسا للمحاكمة فقد رضا أن يحكم بينهما بما يقولانه ولذلك قصده .

أما مذهب أبي حنيفة فقالوا : إذا علم الحاكم بشيء من حقوق المباد في زمن ولايته ومحلها جاز له أن يقضى به لأن علمه كشهادة الشاهدين ، بل أولى لأن اليقين حاصل بما علمه بالمعينة أو السماع والحاصل بالشهادة غلبة الظن وأما علمه قبل ولايته أو في غير محل ولايته فلا يقضى به عند أبي حنيفة ويقضى به عند الصحابين كما في حال ولايته ومحلها . قال المؤيدون لأبي حنيفة : هو في غير مصره وغير ولايته شاهد لا حاكم وشهادة الفرد لا تقبل .

وأما الحدود فلا يقضى بعلمه فيها لأنه بخلافه حق لله تعالى وهو نائبه إلا في حدود القذف فإنه يعمل بعلمه لما فيه من حق العبد والا في السكر فإنه إذا وجد سكرانا أو به أمارات السكر فإنه يعزر .

وأما أهل الظاهر فقال أبو محمد بن حزم : وفرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والأموال والقصاص والفروج والحدود سواء علم قبل ولايته أو بعدها قال : وأقوى ما حكم بعلمه ثم بالاقرار ثم بالينة .

فرع اذا سأل المدعى المدعى عليه حقه فسكت عن جواب الدعوى فلم يقر ولم ينكر قال له الحاكم ان أجبت والا جعلتك ناكلا وحكمت عليك ويكرر ذلك عليه ، فان أجاب والا جعله ناكلا وحكم عليه بأنه ناكل عما توجه عليه الجواب فيه فيحكم عليه بالنكول . وبهذا قال أبو الخطاب عن أصحاب أحمد . وقال ابن قدامة : اذا سأل المدعى فسكت عن الجواب فلم يقر ولم ينكر حبسه الحاكم حتى يجيب ولا يجعله بذلك ناكلا ذكره القاضي في المجرى أ هـ .

فرع اذا تحاكم الى القاضي العربي أعجميان لا يعرف لسانهما أو أعجمي وعربي فلا بد من مترجم عنهما ، ولا تقبل الترجمة الا من عدلين وبهذا قال أحمد في إحدى روايته (والثانية) أنها تقبل من واحد وهو اختيار عمر بن عبد العزيز وابن المنذر وهو قول أبي حنيفة . وقال ابن المنذر في حديث زيد بن ثابت « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يتعلم كتاب اليهود قال : فكنيت أكتب له اذا كتب اليهم وقرأ له اذا كتبوا » ولأنه مما لا يفتر الى لفظ الشهادة فأجزاء فيه الواحد كأخبار الديانات .

هـ لينا : أنه نقل ما خفى على الحاكم اليه مما يتعلق بالمتخاصمين فوجب فيه العدد كالشهادة ويفارق أخبار الديانات لأنها لا تتعلق بالمتخاصمين ، ولا نسلم أنه لا يعتبر فيه لفظ الشهادة ، ولأن ما لا يفهمه الحاكم وجوده عنده كعدمه فاذا ترجم له كان كنقل الاقرار اليه من غير مجلسه ، فلا يقبل ذلك الا من شاهدين كذا هنا فعلى هذا تكون الترجمة شهادا تفتقر الى العدد والعدالة ويعتبر فيها من الشروط ما يعتبر في الشهادة على الاقرار بذلك الحق ، فان كان مما يتعلق بالحدود والقصاص اعتبر فيه الحرية ولم يكف الا شاهدان ذكران ، وان كان مما لا يتعلق بها كفى فيه ترجمة رجل وامرأتين ولم تعتبر الحرية فيه ، وان كان في حد زنا خرج في الترجمة : فيه قولان (أحدهما) يكفى فيه اثنان بناء على الحكم في الشهادة على الاقرار به (والثاني) لا يكفى فيه أقل من أربعة رجال أحرار عدول وهذان القولان

هما وجهان عند الحنابلة ، وعندهم رواية أنه يكفي واحد عدل ، ولا تقبل من كافر ولا فاسق وتقبل من العدل لأنه من أهل الشهادة والرواية وقال أبو حنيفة لا تقبل من العبد لأنه ليس من أهل الشهادة ودليل القائلين بكفاية الواحد ولو كان عبداً أن الترجمة خبر يكفي فيه قول الواحد فيقبل فيه خبر العبد كالأخبار الديانات ولا نسلم أن هذا شهادة ولا يعتبر فيه لفظ الشهادة كالرواية وعلى هذا الأصل ينبغي أن تقبل فيه ترجمة المرأة إذا كانت من أهل العدالة لأن روايتها مقبولة •

فرع إذا ادعى حقا على غائب في بلد آخر أو على حاضر منتزح وطلب من الحاكم سماع البيعة والحكم بها عليه فعلى الحاكم اجابته إذا كملت الشرائط ، وبهذا قال مالك والأوزاعي والليث وسوار وأبو عبد الله وإسحاق وابن المنذر وعن أحمد روايتان أحدهما هذه والأخرى : لا يقضى على الغائب وهو قول شرح وبه قال ابن أبي ليلى وأبو حنيفة والثوري والقاسم والشعبي إلا أن أبا حنيفة قال : إذا كان له خصم حاضر من وكيل أو شفيع جاز الحكم عليه • واحتج هؤلاء بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعلى : « إذا تقاضى اليك رجلان فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضى » قال على : فما زلت قاضيا بعد • قال أبو عيسى • هذا حديث حسن وأخرجه أبو داود في الأقضية وأخرجه ابن ماجه في الأحكام • ولأنه قضاء لأحد الخصمين وحده فلم يجوز كما لو كان الآخر في البلد ولأنه يجوز أن يكون للغائب ما يبطل البيعة ويهدح فيها فلم يجوز الحكم عليه •

دليلنا أن هذا قالت : « يا رسول الله أن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولده • قال : خذ ما يكفيك وولدك بالمعروف » رواه الشيخان فقضى لها ولم يكن حاضرا ، ولأن هذا له بيعة مسموعة عادلة فجاز الحكم بها كما لو كان الخصم حاضرا وقد وافقنا أبو حنيفة في سماع البيعة ولأن ما تأخر عن سؤال المدعى إذا كان حاضرا تقدم عليه إذا كان غائبا كسماع البيعة • وأما الحديث فنقول به إذا تقاضى اليه رجلان لم يجوز الحكم

قبل سماع كلامهما ، وهذا يقتضى أن يكونا حاضرين ويفارق الحاضر الغائب
فإن البيئة لا تسمع علي حاضر الا بحضرته والغائب بخلافه • وهذا كله مما
أفاده ابن قدامة في المغنى •

قال : وقد ناقض أبو حنيفة أصله فقال : اذا جاءت امرأة فادعت أن
لها زوجا غائبا وله مال في يد رجل وتحتاج الى النفقة فاعترف لها بذلك فإن
الحاكم يقضى عليه بالنفقة ، ولو ادعى رجل على حاضر أنه اشترى من غائب
ما فيه شفعة وأقام بينة بذلك حكم له بالبيع والأخذ بالشفعة ، ولو مات
المدعى عليه فحضر بعض ورثته أو حضر وكيل الغائب وأقام المدعى بينة
بذلك حكم له بما ادعاه •

إذا ثبت هذا فإنه ان قدم الغائب قبل الحكم وقف الحكم على
حضوره فإن خرج الشهود لم يحكم عليه ، وإن استنظر الحاكم أجله ثلاثا
فان جرحهم والا حكم عليه ، وإن ادعى القضاء أو الإبراء فكانت له بينة
برىء والا حلف المدعى وحكم له ، وإن قدم بعد الحكم فجرح الشهود بأمر
كان قبل الشهادة بطل الحكم وإن جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقا
لم يبطل الحكم ولم يقبله الحاكم ، لأنه يجوز أن يكون بعد الحكم فلا
يقدر فيه ، وإن طلب التأجيل أجل ثلاثا فإن جرحهم والا نفذ الحكم ، وإن
ادعى القضاء أو الإبراء فكانت له به بينة والا حلف الآخر ونفذ الحكم •

فرع لا يقضى على الغائب الا في حقوق الآدميين فأما في
الحدود التي لله تعالى فلا يقضى بها عليه لأن مبناها على المساهلة والاسقاط ،
فإن قامت بينة على غائب بسرقة مال حكم بالمال دون القطع •

فرع اذا أقام بينة على غائب استحلف معها لأنه يجوز أن
يكون قد استوفى ما قامت به البينة ولو كان حاضرا فادعى ذلك لوجب
اليمين فاذا تعذر ذلك منه لغيبته أو عدم تكليفه وجب أن يقوم الحاكم
مقامه فيما يمكن دعواه ، ولأن الحاكم مأمور بالاحتياط في حق الصبي
والمجنون والغائب لأن كل واحد منهم لا يبين عن نفسه وهذا اخذى

الروايتين عن أحمد والثانية : اذا قامت البينة على غائب أو غير مكلف لم يستحلف المدعى مع بينة لحديث « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » رواه الترمذى وغيره ، ولأنها بينة عادلة فلم تجب اليمين معها كما لو كانت على حاضر .

فرع الحاضر في البلد أو قريب منه اذا استتر ولم يحضر فانه يقضى عليه في غيبته لأنه أشبه الغائب عن البلد . وقال أحمد وأصحابه : لا يقضى عليه قبل حضوره وبه قال مالك وقول أبى حنيفة معروف في الغائب مطلقا .

مسألة قالها صاحب المغنى من الحنابلة :

ظاهر كلام الخرقى أنه اذا قضى على الغائب بعين سلمت الى المدعى وان قضى عليه بدين ووجد له مال وفي منه فانه قال في رواية حرب في رجل أقام بينة أن له سهما من ضيعة في أيدي قوم فتواروا عنه يقسم عليهم شهدوا أو غابوا ويدفع الى هذا حقه لأنه يثبت حقه بالبينة فيسلم اليه كما لو كان خصمه حاضرا ، ويحتمل ألا يدفع اليه شيء حتى يقيم كفيلا أنه متى حضر خصمه وأبطل دعواه فعليه ضمان ما أخذه لئلا يدعى الحاكم ما حكم له به ثم يأتي خصمه فيبطل حجه أو يقيم بينة بالقضاء ولابراء أو يملك العين التي قامت بها البينة بعد ذهاب المدعى وغيبته أو موته فيضيع مال المدعى عليه . وظاهر كلام أحمد الأول ، فانه قال في رجل عنده دابة فقال : هي عندي ودیعة اذا أقيمت البينة أنها له تدفع الى الذي أقام البينة حتى يجيء صاحب الودیعة فيثبت .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجوز للقاضي ان يكتب الى القاضي فيما عنده ليحكم به ويجوز ان يكتب اليه فيما حكم به لينفذه لما روى الضحاك بن قيس قال « كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اورث امرأة اشيم الضبابي من دية زوجها » ولأن الحاجة تدعو الى كتاب القاضي الى القاضي فيما ثبت عنده

ليحكم به لينفذه ، فان كان الكتاب فيما حكم به جاز قبول ذلك في المسافة القريبة والبعيدة لأن ما حكم به يلزم كل أحد امضاؤه ، وان كان فيما ثبت عنده لم يجز قبوله اذا كان بينهما مسافة لا تقصر فيها الصلاة لأن القاضي الكاتب فيما حمل شهود الكتاب كشاهد الأصل والشهود الذين يشهدون بما في الكتاب كشهود الفرع وشاهد الفرع لا يقبل مع قرب شاهد الأصل .

فصل ولا يقبل الكتاب الا ان يشهد به شاهدان وقال ابو ثور يقبل من غير شهادة لأن النبي صلى الله عليه وسلم « كان يكتب ويعمل بكتبه من غير شهادة » وقال ابو سعيد الاصطخري : اذا عرف المكتوب اليه خط القاضي الكاتب وختمه جاز قبوله ، وهذا خطأ لأن الخط والختم يشبه الختم ، فلا يؤمن أن يزور على الخط والختم . واذا اراد انفاذ الكتاب احضر شاهدين ويقرا الكتاب عليهما أو يقرأ غيره وهو يسمعه . والمستحب ان ينظر الشاهدان في الكتاب حتى لا يحذف منه شيء ، وان لم ينظرا جاز لانهما يؤديان ما سمعا ، واذا وصلا الى القاضي المكتوب اليه قرأ الكتاب عليه وقال : نشهد ان هذا الكتاب كتاب فلان اليه وسمعتاه واشهدنا انه كتب اليك بما فيه ، وان لم يقرأ الكتاب ولكنهما سلماه اليه وقالوا نشد انه كتب اليك بهذا لم يجز لانه ربما زور الكتاب عليهما . وان انكسر ختم الكتاب لم يضر لأن المول على ما فيه وان امحى بعضه فان كانا يحفظان ما فيه او معهما نسخة اخرى لم يشهدا لانهما لا يعلمان ما امحى منه .

فصل وان مات القاضي الكاتب او عزل جاز للمكتوب اليه قبول الكتاب والعمل به لأنه ان كان الكتاب بما حكم به وجب على كل من بلغه أن ينفذه في كل حال ، وان كان الكتاب بما ثبت عنده فالكتاب كشاهد الأصل وشهود الكتاب كشاهد الفرع وموت شاهد الأصل لا يمنع من قبول شهادة شهود الفرع ، وان فسق الكاتب ثم وصل كتابه فان كان ذلك فيما حكم به لم يؤثر فسقه لأن الحكم لا يبطل بالفسق الحادث بعده وان كان فيما ثبت عنده لم يجز الحكم به لأنه كشاهد الأصل وشاهد الأصل اذا فسق قبل الحكم لم يحكم بشهادة شاهد الفرع ، وان مات القاضي المكتوب اليه او عزل أو ولي غيره قبل الكتاب لأن المول على ما حفظه شهود الكتاب وتحملوه ومن تحمل شهادة وجب على كل قاض أن يحكم بشهادته .

فصل فان وصل الكتاب الى المكتوب اليه فحضر الخصم وقال لست فلان بن فلان فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل أنه لا مطالبة عليه ، فان أقام المدعى بينة أنه فلان بن فلان فقال انا فلان ابن فلان الا اني غير المحكوم عليه لم يقبل قوله الا أن يقيم البينة أن له من يشاركه في جميع ما وصف به

لأن الأصل عدم من يشاركه فلم يقبل قوله من غير بينة . وإن أقام بينة أن له من يشاركه في جميع ما وصف به توقف عن الحكم حتى يعرف من المحكوم عليه منهما . وإذا حكم المكتوب إليه على المدعى عليه بالحق فقال المحكوم عليه اكتب إلى الحاكم الكاتب أنك حكمت على حتى لا يدعى على ثانياً ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري رحمه الله أنه يلزمه لأنه لا يأمن أن يدعى ثانياً ويقيم عليه البينة فتقضى عليه ثانياً (والثاني) أنه لا يلزمه لأن الحاكم إنما يكتب ما حكم به أو ثبت عنده والكاتب هو الذي حكم أو ثبت عنده دون المكتوب إليه .

الشرح حديث الضحالك بن قيس أخرجه أبو داود في الفرائض عن أحمد بن صالح وأخرجه الترمذي في الفرائض أيضاً وعن قتيبة وأحمد بن منيع وغير واحد وفي الدييات عن قتيبة وأبي عمار الحسين بن حريث وغير واحد وأخرجه ابن ماجه في الدييات عن أبي بكر بن أبي شيبة وأخرجه مالك في الموطأ في العقول عن ابن شهاب الزهري ، وأخرجه أحمد في المسند عن سعيد بن المسيب « أن عمر قال : الدية للعاقلة لا ترث المرأة من دية زوجها حتى أخبره الضحالك بن سفيان الكلابي أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها » وأخرجه أيضاً الشافعي وعبد الرزاق والبيهقي وهو منقطع . قال البيهقي : ورواه محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً قال الحافظ ابن حجر : وكذا أخرجه النسائي من وجه آخر عن عمر وقال : أنه خطأ قال الشيخ شمس الحق العظيم آبادي في عون المعبود : قال الخطابي : وإنما كان عمر يذهب في قوله الأول إلى ظاهر القياس وذلك أن المقتول لا تجب دية إلا بعد موته وإذا مات بطل ملكه فلما بلغته السنة ترك الرأي وصار إلى السنة .

أما اللغات فقوله (ختم الكتاب) تقول وضع الخاتم على الطعام والخاتم وهو الطابع ، وما ختامك طينة أم شمعة ؟ وختم على الكتاب أو ختم الكتاب أي جعل عليه شيئاً من شمع أو ما شاكله ويعلم عليه بعلامة وأصله عند العرب ختم وعاء الخمر بالطين . قال الأعشى في يهودى يطوف بالخير على الشارين .

وصهبا يطاوف يهوديا وأبرزها وعليها ختم

ومن المجاز لبس الخاتم بفتح التاء وكسرهما وختم القرآن وكل عمل اذا أنه وفرغ منه ، لأن التحميد مفتتح القرآن والاستعاذة مختتمه ، وقد افتتح عمل كذا واختتمه ، وختم الله على سمعه وقلبه ، ويقال للنحل اذا ملأ شورته عسلا : قد ختم . وختامه مسك أى عاقبته ريح المسك وهذه خاتمة السورة وكل أمر ، وزفت اليه بخاتم ربها وخاتمها وختامها . والضبابى بكسر الضاد نسبة الى حصن بالكوفة . أما الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر بن وهب بن ثعلبة بن وائلة بن عمرو بن شيان بن محارب بن فهر ابن مالك بن النضر القرشى الفهرى يكنى أبا أنيس وقيل أبو عبد الرحمن وإمه أميمة بنت ربيعة الكنانية وأخته فاطمة بنت قيس كان أصغر منها قيل : انه ولد قبل وفاة النبي صلى الله عليه وسلم بسبع سنين أو نحوها قال ابن الأثير : قيل : انه لا صحبة له ، ولا يصح سماعه من النبي صلى الله عليه وسلم . وكان على شرطة معاوية وله فى الحروب معه بلاء عظيم وسيرة معاوية على جيش فعبّر على جسر منبج وصار الى الرقة ، وأغار منها على سبواد العراق وأقام بهيت ثم عاد ثم استعمله معاوية على الكوفة بعد زياد سنة ثلاث وخمسين وعزله سنة سبع وخمسين .

ولما توفي معاوية صلى الضحاك عليه ، وضبط البلد حتى قدم يزيد بن معاوية فكان مع يزيد وابنه معاوية الى أن ماتا فبايع الضحاك بدمشق لعبد الله بن الزبير وغلب مروان بن الحكم على بعض الشام فقاتله الضحاك ببرج راهط عند دمشق فقتل الضحاك بالمرج وقتل معه كثير من قيس عيلان وكان قتله منتصف ذى الحجة سنة أربع وستين وقد روى عنه الحسن البصرى وتميم بن طرفة ومحمد بن سويد الفهرى وسماك وميمون بن مهران وقد أخرج ابن الأثير وغيره أن الضحاك بن قيس كتب الى قيس بن الهيثم حين مات يزيد بن معاوية :

« سلام عليك ، أما بعد ، فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان بين يدي الساعة فتنا كقطع الليل المظلم ، فتنا كقطع الدخان يموت

فيها قلب الرجل كما يموت بدنه يصبح الرجل مؤمنا ويمسى كافرا ويمسى مؤمنا ويصبح كافرا يبيع أقوام دينهم بعرض من الدنيا قليل وان يزيد بن معاوية قد مات وأتتم أشقاؤنا واخواتنا فلا تسبقونا حتى نختار لأنفسنا » •

أما الأحكام فان الأصل في كتاب القاضي الى القاضي والأمير الى الأمير الكتاب والسنة والاجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى : « قالت يا أيها الملأ اني ألقى الى كتاب كريم انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم ، ألا تعلوا على وأتوني مسلمين » وأما السنة فان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى كسرى وقيصر والنجاشي وأصحاب هجر والبحرين وأمراء اليمن والمقوقس وغيرهم وكان يكتب الى عماله وسعاته وكما جاء في حديث الفصل أن الرسول صلى الله عليه وسلم كتب الى الضحاك بن قيس أن يورث امرأه أشيم الضبابي • وأجمعت الأمة على كتاب القاضي الى القاضي ، ولأن الحاجة الى قبوله داعية لمن له حق في بلد غير بلده ولا يمكنه اتيانه ولا المطالبة به •

إذا ثبت هذا فان كتاب القاضي يقبل في الأموال وما يقصد به من المال وكل حق للادى من الجراح وغيرها وهل يقبل في الحدود كحق لله تعالى ؟ فيه قولان ، وعند الحنابلة وجهان وكذلك أصحاب الرأي •

فاذا كتب الحاكم بشوت بينة أو اقرار بدين جاز وحكم به المكتوب اليه وأخذ المحكوم عليه به وان كان ذلك عينا كعقار محطود أو عين مشهودة لا تشبه بغيرها حكم به المكتوب اليه وألزم تسليمه الى المحكوم به ، وان كان عينا لا تتميز الا بالصفة ففيه وجهان (أحدهما) لا يقبل كتابه وهو قول أبي حنيفة وأحد الوجهين عند أصحاب أحمد (والثاني) يجوز لأنه ثبت في الذمة بالعقد على هذه الصفة فأشبه الدين ويخالف المشهود له فانه لا حاجة الى ذلك فيه ، فان الشهادة له لا تثبت الا بعد دعواه ، ولأن المشهود عليه يثبت بالصفة والتحلية فكذلك المشهود به •

فرع ولا يقبل الكتاب الا بشهادة عدلين يقولان قرأه علينا

أو قرىء عليه بحضرتنا فقال : اشهدا على أنه كتابى • وجملة ذلك أنه يشترط لقبول كتاب القاضى شروط ثلاثة (أحدها) أن يشهد به شاهدان عدلان ولا يكفى معرفة المكتوب اليه خط الكاتب وختمه ولا يجوز قبوله بذلك قال ابن قدامة : وهو قول أئمة الفتوى قال :

وحكى عن الحسن وسوار والعنبرى أنهم قالوا : اذا كان يعرف خطه وختمه قبله ، وهو قول أبى ثور والاصطعري ، قال : وبتخرج لنا - أى الحنابلة - مثله على قوله (أى الامام أحمد) فى الوصية اذا وجدت بخطه لأن ذلك تحصل به غلبة الظن فأشبه شهادة الشاهدين •

ولنا أن ما أمكن اثباته بالشهادة لم يجز الاقتصار فيه على الظاهر كاثبات العقود ، ولأن الخط يشبه الخط والختم يمكن التزوير عليه ، ويمكن الرجوع الى الشهادة فلم يعول على الخط ، كالشاهد لا يعول فى الشهادة على الخط عند الالتباس ويقبل الكتاب من قاضى مصر الى قاضى مصر وإلى قاضى قرية ومن القاضى الى نائبه ومن نائبه اليه لأنه كتاب من قاض الى قاض ويجوز أن يكتب الى قاض معين وإلى من وصله كتابى من قضاة المسلمين وحكامهم من غير تعيين ، ويلزم من وصله قبوله ، وبهذا قال أحمد وأبو ثور واستحسنه أبو يوسف وقال أبو حنيفة : لا يجوز أن يكتب الى غير معين • ولنا أنه كتاب من حاكم من ولايته وصل الى حاكم بهذه الصفة فلزمه قبوله كما لو كان الكتاب الى شخصه والمعول على شهادة الشاهدين على القاضى الكاتب بالحكم وذلك لا يقدح فيها ولو ضاع الكتاب أو محى سمعت شهادتهما وحكم بها •

فرع فى تغير حال القاضى : اذا تغير حال القاضى الكاتب أو القاضى المكتوب اليه أو حالهما فإن كان الأول بأن مات أو عزل بعد كتابة الحكم وكان قد أشهد على نفسه لم يقدح ذلك العزل أو الموت فى صحة كتابه وكان على من وصله الكتاب قبوله والعمل به سواء تغيرت حاله قبل خروج الكتاب من يده أو بعده وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال أبو حنيفة : لا يعمل به فى الحالىن وقال أبو يوسف : ان مات قبل خروجه من يده لم

يعمل به وان مات بعد خروجه من يده عمل به لأن كتاب الحاكم بمنزلة الشهادة على الشهادة لأنه ينقل شهادة شاهدي الأصل فاذا مات قبل وصول الكتاب صار بمنزلة موت شاهدي الفرع قبل أداء شهادتهما •

دليلنا أن المعول على الشاهدين اللذين يشهدان على الحاكم في ثبوت الكتاب وهما حيان فيجب أن يقبل كتابه كما لو لم يمت ، ولأن كتابه ان كان فيما حكم به فحكمه لا يبطل بموته وعزله ، وإن كان فيما ثبت عنده بشهادة فهو أصل واللذان شهدا عليه فرع ولا تبطل شهادة الفرع بموت شاهد الأصل • قال في المغنى وما ذكره أبو حنيفة وأصحابه حجة عليهم لأن الحاكم قد أشهد على نفسه ، وإنما يشهد عند المكتوب اليه شاهدان عليه وهما حيان وهما شاهدا الفرع ، وليس موته مانعا من شهادتهما فلا يمنع قبولها كموت شاهد الأصل •

فرع وان تغيرت حاله بفسق قبل الحكم بكتابه لم يجوز الحكم به لأن حكمه بعد فسقه لا يصح فكذلك لا يجوز الحكم بكتابه ولأن بقاء عدالة شاهدي الأصل شرط في صحة الحكم بشاهدي الفرع ، فكذلك بقاء عدالة الحاكم لأنه بمنزلة شاهدي الأصل ، فان فسق بعد الحكم بكتابه لم يتغير كما لو حكم بشيء ثم بان فسقه فانه لا ينقض ما مضى من أحكامه كذا هنا • وأما ان تغيرت حال المكتوب اليه بأى حال كان من موت أو عزل أو فسق فلمن وصل اليه الكتاب ممن قام مقامه قبول الكتاب والعمل به ، وبه قال الحسن • وقد حكى عنه أن قاضي الكوفة كتب الى اياس بن معاوية قاضي البصرة كتابا فوصل وقد عزل وولى الحسن فعلم به وبهذا قال أحمد وأصحابه وهو ما أفاده ابن قدامة وعنه ثقلناه •

وقال أبو حنيفة : لا يعمل به لأن كتاب القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة عند المكتوب اليه ، وان شهد شاهدان عند قاض لم يحكم بشهادتهما غيره •

دليلنا أن المعول على شهادة الشاهدين بحكم الأول أو ثبوت الشهادة

عنده وقد شهدا عند الثاني فوجب أن يقبل كالأول وقولهم انه شهادة عند الذى مات ليس بصحيح فان الحاكم الكاتب ليس بفرع ولو كان فرعاً لم يقبل وحده وانما الفرع الشاهدان اللذان شهدا عليه ، وقد أديا الشهادة عند المتجدد ، ولو ضاع الكتاب فشهدا بذلك عند الحاكم المكتوب اليه قبل فدل ذلك على أن الاعتبار بشهادتهما دون الكتاب . وقياس ما ذكرناه أن الشاهدين لو حملا الكتاب الى غير المكتوب اليه في حال حياته وشهدا عنده عمل به لما بيناه ، وان كان المكتوب اليه خليفته فمات الكاتب أو عزل لم ينزل خليفته عند بعض أصحابنا كما لا ينزل القاضى الأصلى بموت الامام ولا عزله ، وقال أحمد وأصحابه وبعض أصحابنا : ينزل المكتوب اليه لأنه نائب عنه فينزل بعزله وموته كولاؤه . ويفارق الامام لأن الامام يعقد القضاء والامارة للمسلمين فلم يبطل ما عقد لغيره كما لو مات العولى في النكاح لم يبطل النكاح ، ولهذا ليس للامام أن يعزل القاضى من غير تغير حاله ، ولا ينزل اذا عزله بخلاف نائب الحاكم فانه تنعقد ولايته لنفسه نائباً عنه فملك عزله ، ولأنه لو انعزل بموت الامام لدخل الضرر على المسلمين لأنه يفضى الى عزل القضاة في جميع بلاد المسلمين فتعطل الأحكام ، واذا ثبت أنه لا ينزل فليس له قبول الكتاب لأنه حينئذ ليس بقاضى .

فرع اذا قال : أنا لست المسمى في هذا الكتاب فالقول قوله مع يئنه الا أن يقيم المدعى بينة أنه المسمى في الكتاب وان اعترف أن هذا الاسم اسمه والنسب نسبه والصفة صفته الا أن الحق ليس هو عليه انما هو على آخر يشاركه في الاسم والنسب والصفة ، فالقول قول المدعى في نفى ذلك ، لأن الظاهر عدم المشاركة في هذا كله ، فان أقام المدعى عليه بينة بما ادعاه من وجود مشارك له في هذا كله أحضره الحاكم وسأله عن الحق فان اعترف به ألزمه به وتخلص الأول ، وان أنكره وقف الحكم وكتب الى الحاكم الكاتب يعلمه الحال ، وما وقع من الاشكال حتى يحضر الشاهدين فيشهدا عنده بما يتميز به المشهود عليه منهما . وان ادعى المسمى أنه كان في البلد من يشاركه في الاسم والصفة ، وقد مات نظرنا فان كان

موته قبل وقوع المعاملة التي وقع الحكم بها أو كان ممن لم يعاصره المحكوم عليه والمحكوم له لم يقع اشكال وكان وجوده كعدمه وإن كان موته بعد الحكم أو بعد المعاملة أو كان ممن أمكن أن تجرى بينه وبين المحكوم له معاملة فقد وقع الاشكال كما لو كان حيا لجواز أن يكون الحق على الذي مات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ثبت عند القاضي حق بالاقرار فسأله المقرر له أن يشهد على نفسه بما ثبت عنده من الأقرار لزمه ذلك لأنه لا يؤمن أن ينكر المقر فلزمه الإشهاد ليكون حجة إذا أنكر ، وإن ثبت عنده الحق يمين المدعى بعد تكول المدعى عليه فسأله المدعى أن يشهد على نفسه لزمه لأنه لا حجة للمدعى غير الإشهاد ، وإن ثبت عنده الحق بالبينة فسأل المدعى الإشهاد فيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجب لأن له بالحق بينة فلم يلزم للقاضي تجديد بينة أخرى (والثاني) أنه يلزمه لأن في أشهاده على نفسه تعديلا لبينته واثباتا لحقه والزاما لخصمه فإن ادعى عليه حقا فأنكره وحلف عليه وسأله الحالف أن يشهد على براءته لزمه ليكون حجة له في سقوط الدوى حتى لا يطالبه بالحق مرة أخرى ، وإن سأله أن يكتب له محضرا في هذه المسائل كلها وهو أن يكتب ما جرى وما ثبت به الحق فإن لم يكن عنده قرطاس من بينة ولم يأت المحكوم له بقرطاس - لم يلزمه أن يكتب لأن عليه أن يكتب وليس عليه أن يفرم ، وإن كان عنده قرطاس من بيت المال أو أتاه صاحب الحق بقرطاس فهل يلزمه أن يكتب المحضر ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يلزمه لأنه وثيقة بالحق فلزمه كالإشهاد على نفسه (والثاني) أنه لا يلزمه لأن الحق يثبت باليمين أو بالبينة دون المحضر وإن سأله أن يسجل له وهو أن يذكر ما يكتبه في المحضر ويشهد على انفاذه ويسجل له فهل يلزم ذلك أم لا ؟ على ما ذكرناه في كتب المحضر . وما يكتب من المحاضر والسجلات يكتب في نسختين أحدهما تسلم إلى المحكوم له والأخرى تكون في ديوان الحكم . فإن حضر عند القاضي رجلان لا يعرفهما وحكم بينهما ثم سأل المحكوم له كتب محضر أو سجل كتب : حضر إلى رجلان قال أحدهما انه فلان بن فلان وقال الآخر انه فلان ابن فلان ويحليهما ويذكر ما جرى بينهما ويشهد على ذلك .

فصل وإن اجتمعت عنده محاضر وسجلات كتب على كل محضر اسم المتداعيين ويضم ما اجتمع منها في كل شهر أو في كل سنة على قدر قلتها

وكررتها وضم بعضها الى بعض ، ويكتب عليها محاضر شهر كذا وكذا من سنة كذا ليسهل عليه طلبته اذا احتاج اليه وأن حضر رجلان عند القاضي فادعى أحدهما أن له في ديوان الحكم حجة على خصمه فوجدها فإن كان حكمه حكم به غيره لم يعمل به إلا أن يشهد به شاهدان أن هذا حكم به فلان القاضي ، ولا يرجع في ذلك الى الخط والختم ، فانه يحتمل التزوير في الخط والختم وإن كان حكمه حكم هو به فإن كان ذاكر الحكم به عالما به عمل به وألزم الخصم حكمه ، وإن كان غير ذاكر لم يعمل به لأنه يجوز أن يكون قد زور على خطه وختمه ، وإن شهد اثنان عليه أنه حكم به لم يرجع الى شهادتهما لأنه يشك في فعله فلا يرجع فيه الى قول غيره كما لو شك في فرض من فروض صلاته ، فإن شهد الشاهدان على حكمه عند حاكم آخر انفذ ما شهد به فإن شهد شاهدان أن الأول توقف في شهادتهما لم يجوز للثاني أن ينفذ الحكم الذي شهد به ، لأن الشهود فرع للحكم الأول فإذا توقف الأصل لم يجوز الحكم بشهادة الفرع ، كما لو شهد شاهدان على شهادة شاهد الأصل ثم شهد شاهدان أن شاهد الأصل توقف في الشهادة .

فصل اذا اتضح الحكم للقاضي بين الخصمين فالمستحب أن يأمرهما بالصلح فإن لم يظلا لم يجوز تراددهما لأن الحكم لازم فلا يجوز تأخيره من غير رضا من له الحكم .

فصل اذا قال القاضي : حكمت لفلان بكذا قبل قوله لأنه يملك الحكم فقبل الأقرار به كالتزوج لما ملك الطلاق قبل إقراره به ، وإن عزل ثم قال : حكمت لفلان بكذا لم يقبل إقراره لأنه لا يملك الحكم فلم يملك الإقرار به وهل يكون شاهدا في ذلك ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي سعيد الاصطخري أنه يكون شاهدا لأنه ليس فيه أكثر من أنه يشهد على فعل نفسه وذلك لا يوجب رد شهادته كما لو قالت امرأة أرضعت هذا الصبي والثاني وهو المذهب أنه لا يكون شاهدا لأن شهادته بالحكم تثبت لنفسه العدالة لأن الحكم لا يكون إلا من عدل فتلحقه التهمة في هذه الشهادة فلم تقبل ويخالف المرضعة لأن شهادتها بالرضاع لا تثبت عدالة لنفسها لأن الرضاع يصح من غير عدل ولأن المقلب في الرضاع فعل المرتضع ولهذا يصح به دونها والمقلب في الحكم فعل الحاكم فيكون شهادته على فعله فلم يقبل وبالله التوفيق .

الشرح نعم اذا ترفع الى الحاكم خصمان فأقر أحدهما لصاحبه فقال المقر له للحاكم : أشهد لى على إقراره شاهدين لزمه ذلك ، لأن الحاكم لا يحكم بعلمه فربما جحد المقر فلا يمكنه الحكم عليه بعلمه ، ولو كان يحكم

بعلمه احتمال أن ينسب فلا يمكنه الحكم باقراره . وان ثبت عنده حق بنكول المدعى عليه أو يبين المدعى بعد النكول فسأله المدعى أن يشهد على نفسه نزمه لأنه لا حجة للمدعى سوى الاشهاد ؛ وان ثبتت عنده بينة فسأله الاشهاد ففيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه لأن بالحق بينة فلا يجب جعل بينة أخرى (والثاني) يجب لأن في الاشهاد فائدة جديدة وهي اثبات تعديل بينة والزام خصمه وان حلف المنكر وسأل الحاكم الاشهاد على براءته لزمه ليكون حجة له في سقوط المطالبة مرة أخرى ، وفي جميع ذلك اذا سأله أن يكتب له محضرا بما جرى ففيه أيضا وجهان (أحدهما) يلزمه ذلك لأنه وثيقة له فهو كالاشهاد لأن الشاهدين ربما نسيا الشهادة أو نسيا الخصمين فلا يذكرهما الا ما كتباه بخطهما أو صدقا عليه بتوقيعهما (والثاني) لا يلزمه لأن الاشهاد يكفيه ، لأن الشهود قد تكثر عليهم الشهادات ويطول عليهم الأمد فالظاهر أنهما لا يتحققان الشهادة تحققا يحصل به أداؤه فلا يتقيد الا بالكتاب ، فان اختار أن يكتب له محضرا كتبه ، وان كان الحاكم لا يعرف الخصمين قال : مدع ذكر أنه فلان ابن فلان الفلاني وأحضر معه مدعى عليه ذكر أنه فلان ابن فلان الفلاني ويرفع في نسبهما ويذكر حليتهما لأن الاعتماد عليها ربما استعار النسب ويذكر صفاته البدنية الظاهرة من الطول والقصر وباقي المميزات الأخرى التي تميزه ، وان ثبت أنه شهد على اقراره شاهدان كما أوكد .

فأما ان أنكر المدعى عليه وشهدت عليه بينة قال في المحضر : فادعى كذا وكذا فأنكر فسأل الحاكم المدعى : ألك بينة ؟ فأحضرها وسأل الحاكم سماعها ففعل وسأله أن يكتب محضرا بما جرى فأجابه اليه وذلك في وقت كذا ، ويحتاج هنا أن يكتب بمجلس حكمه وقضائه بخلاف الاقرار لأن البينة لا تسمع الا في مجلس الحكم والاقرار بخلافه ، ويكتب الحاكم في آخر المحضر شهدا عندي بذلك . فان كان مع المدعى كتاب فيه خط الشاهد كتب تحت خطوطهما أو تحت خط كل واحد منهما شهد عندي بذلك . ويكتب علامته في رأس المحضر وان اقتصر على ذلك دون المحضر جاز .

فأما ان لم تكن للمدعى بينة فاستحلف المنكر ثم سأل المنكر الحاكم

محضرا لثلا يحلف في ذلك ثانيا كتب له مثل ما تقدم الا أنه يقول : فأذكر
فسأل الحاكم المدعى : ألك بينة ؟ فلم تكن له بينة فقال : لك يمينه فسأله
ان يستحلفه فاستحلفه في مجلس حكمه وقضائه في وقت كذا وكذا ولا بد
من ذكر تحليفه لأن الاستحلاف لا يكون الا في مجلس الحكم ويعلم في
أوله خاصة ، وان نكل المدعى عليه عن اليمين قال : فعرض اليمين على
المدعى عليه فنكل عنها فسأل خصمه الحاكم أن يقضى عليه بالحق ففضى
عليه في وقت كذا ويعلم في آخره ويذكر أن ذلك في مجلس حكمه
وقضائه ، فهذه صفة المحضر . فأما ان سأل صاحب الحق الحاكم أن يحكم
له بما ثبت في المحضر لزمه أن يحكم له به وينفذه فيقول : حكمت له به ،
ألزمته الحق ، أنفذت الحكم به فان طالبه أن يشهد له على حكمه لزمه ذلك
لتحصل له الوثيقة به فان طالبه أن يسجل له به وهو أن يكتب في المحضر
ويشهد على اتقاده سجل له وفي وجوب ذلك الوجهان المذكوران هكذا
أفاده صاحب المغنى ومنه نقلته قال :

ويكتب الحاكم بالسجل والمحضر نسختين (احدهما) تكون في يد
صاحب الحق (والأخرى) تكون في ديوان الحكم فان هلك احدهما
نابت الأخرى عنها ، ويختم الذي في ديوان الحكم ويكتب على طيه (ملفه)
سجل فلان ابن فلان أو محضر فلان ابن فلان فان كثر ما عنده يجمع
ما يجتمع في كل يوم أو أسبوع أو شهر على قدر كثرتها وقلتها وشدها في
أضبارة ويكتب عليها أسبوع كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم يضم
ما يجتمع في السنة ويدعها في ناحية ويكتب عليها محفوظات سنة كذا حتى
إذا حضر من يطلب شيئا منها سأل عن السنة فيخرج محاضر تلك السنة ،
ويتولى جمعها وشدها بنفسه ، فان تولى ذلك ثقة من ثقاته جاز .

قال : وينبغي أن يجعل من بيت المال شيء يرسم الأوراق التي يكتب
فيها المحاضر والسجلات لأنه من المصالح فانه يحفظ به الوثائق ، ويذكر
الحاكم حكمه والشاهد شهادته ويرجع بالدرك على من رجع عليه فان أعوز
ذلك لم يلزم الحاكم ذلك ويقول لصاحب الحق ان شئت جئت بأوراق الحجة
التي أكتبها لك .

فاذا ارتفع اليه خصمان فذكر أحدهما أن حجته في ديوان الحكم فأخرجها الحاكم من ديوانه فوجدها مكتوبة بخطه تحت ختمه وفيها حكمه فان ذكر ذلك حكم به وهو قول أبي حنيفة وأحمد ومحمد بن الحسن ؛ وعن أحمد رواية أنه يحكم به وبه قال ابن أبي ليلى . قال ابن قدامة : وهذا الذي رأيته عن أحمد في الشهادة لأنه اذا كان في قمطره تحت ختمه لم يحتمل أن يكون الا صحيحا . ووجه الأول أنه حكم حاكم لم يعلمه فلم يجوز انفاذه الا بيته كحكم غيره ، ولأنه يجوز أن يرور عليه وعلى ختمه والخط يشبه الخط .

فان قيل فلو وجد في دفتر أبيه خطا على انسان جاز له أن يدعيه ويحلف عليه . قلنا : هذا يخالف الحكم والشهادة بدليل الاجماع على أنه لو وجد بخط أبيه شهادة لم يجوز له أن يحكم بها ولا يشهد بها ولو وجد حكم أبيه مكتوبا بخطه لم يجوز له انفاذه ولأنه يمكن الرجوع فيما حكم به عليه الى نفسه لأنه فعل نفسه فروعى ذلك وأما ما كتبه أبوه فلا يمكن الرجوع فيما حكم به الى نفسه فيكفى فيه الظن .

فروع اذا ادعى رجل على الحاكم أنك حكمت لى بهذا الحق على خصمى فذكر الحاكم حكمه أمضاء والزم خصمه ما حكم به عليه وليس هذا حكما بالعلم وانما هو امضاء لحكمه السابق . وان لم يذكره فشهد عنده شاهدان على حكمه فانه لا يلزمه قبول شهادتهما أو الحكم بما يدليان به لأنه يمكن الرجوع الى الاحاطة والعلم فلا يرجع الى الظن كالشاهد اذا نسي شهادته فشهد عنده اثنان أنه شهد لم يكن له أن يشهد ، وقال الحنابلة وابن أبي ليلى ومحمد بن الحسن : يلزمه قبول شهادتهما وامضاء القضاء . قال القاضى : وهو قياس قول أحمد لأنه قال : يرجع الامام الى قول اثنين فصاعدا من المأمومين ولأنهما لو شهدا عنده بحكم غيره قبل فكيف اذا شهدا عنده بحكم نفسه ؟ ولأنهما شهدا بحكم حاكم ، لأن ذكر ما نسيه ليس اليه ويخالف الشاهد لأن الحاكم يمضى ما حكم اذا ثبت عنده والشاهد لا يقدر على امضاء شهادته وانما يمضيها الحاكم .

فروع ومن استوفى الحق من المحكوم عليه فقال للحاكم :
 اكتب لى محضرا بما جرى لئلا يلقانى خصمى فى موضع آخر فيطالبنى به
 مرة أخرى ففيه وجهان (أحدهما) تلزمه اجابته ليخلص من المحذور الذى
 يخافه (والثانى) لا تلزمه لأن الحاكم انما يكتب بما ثبت عنده أو حكم به
 فأما استئناف ابتداء فيكفيه الاشهاد فيطالبه أن يشهد على نفسه بقبض
 الحق لأن الحق ثبت عليه بالشهادة والأول أصح لأنه قد حكم عليه بهذا
 الحق ويخاف الضرر بدون المحضر فأشبه ما حكم به ابتداء ، وإن طالب
 المحكوم له بدفع الكتاب الذى ثبت به الحق لم يلزمه دفعه اليه لأنه ملكه
 فلا يجب عليه دفعه الى غيره وكذلك كل من له كتاب بدين فاستوفاه أو
 عقار فباعه لا يلزمه دفع الكتاب لأنه ملكه ولأنه يجوز أن يخرج ما قبضه
 مستحقا فيعود الى ما له فأما ان قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا
 قبل قوله ، سواء قال قضيت عليه بشاهدين عدلين أو قال : سمعت بينة
 وعرفت عدالتهم ، أو قال : قضيت عليه بنكوله أو قال : أقر عندى فلان
 لفلان بحق فحكمت به ، وبهذا قال أبو حنيفة وأحمد وأبو يوسف وحكى
 عن محمد بن الحسن أنه لا يقبل حتى يشهد معه رجل عدل لأن فيه اخبارا
 بحق على غيره فلم يقبل قول واحد كالشهادة • دليلنا أنه يملك الحكم فملك
 الاقرار به كالزوج اذا أخبر بالطلاق والسيد اذا أخبر بالعق ، ولأنه لو
 أخبر أنه رأى كذا وكذا فحكم به قبل كذا ههنا وفارق الشهادة فان
 الشاهد لا يملك اثبات ما أخبر به •

فأما ان قال : حكمت بعلمى أو بالنكول أو بشاهد ويعين فى الأموال
 فانه لا يقبل قوله بالقضاء فى النكول ، وينبنى قوله حكمت عليه بعلمى على
 القولين فى جواز القضاء بعلمه لأنه لا يملك الحكم بذلك فلا يملك الاقرار •

وقالت الحنابلة يقبل فى كل ذلك فى الأموال ، لأنه أخبر بحكمه فيما لو
 حكم به لنفذ حكمه ، فوجب قبوله كالصور التى تقدمت ، ولأنه حاكم أخبر
 بحكمه فى ولايته فوجب قبوله كالذى سلمه ولأن الحاكم اذا حكم فى مسألة
 يسوغ فيها الاجتهاد لم يسغ نقض حكمه ولزم غيره امضاؤه والعمل به
 فصار بمنزلة الحاكم بالبيئة العادلة قالوا : ولا نسلم ما ذكرتموه •

فرع سبق أن قلنا : انه اذا عزل فقال : كنت حكمت في ولايتي فلان على فلان بحق فانه لا يقبل الا بشهادة شاهدين سواء لأن شهادته على فعل نفسه لا تقبل وهو قول أكثر الفقهاء من الحنابلة ، لأن من لا يملك الحكم لا يملك الاقرار به كمن أقر بعق عبد بعد بيعه ثم اختلفوا في هل يكون شاهدا في ذلك ؟ على وجهين (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصلخري من أصحابنا والأوزاعي وابن أبي ليلى : هو بمنزلة الشاهد اذا كان معه شاهد آخر قبل ، لأنه ليس فيه أكثر من أنه يشهد على فعل نفسه كما لو قالت امرأة أرضعت هذا الصبي فانها لا ترد شهادتها (والثاني) وهو ظاهر المذهب أنه لا يقبل الا شاهدان سواء يشهدان بذلك لأن شهادته على فعل نفسه لا تقبل والله تعالى أعلم بالصواب وهو حسبنا ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى باب القسمة

(تجوز قسمة الاموال المشتركة لقوله عز وجل « واذا حضر المال من قريبي واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولا معروفا » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم « قسم غنائم بدر بشعب يقال له الصفراء ، وقسم غنائم خيبر على ثمانية عشر سهما ، وقسموا غنائم حنين بأوطاس وقيل بالجمرانة » ولأن بالشركاء حاجة الى القسمة ليمكن كل واحد منهم من التصرف في ماله على الكمال ويتخلص من كثرة الأيدي وسوء المشاركة) .

فصل ويجوز لهم ان يتقاسموا بأنفسهم ويجوز ان ينصبوا من يقسم بينهم ، ويجوز ان يرفعوا الى الحاكم لينصب من يقسم بينهم ويجب ان يكون القاسم عالما بالقسمة ليوصل كل واحد منهم الى حقه كما يجب ان يكون الحاكم عالما ليحكم بينهم بالحق ، فان كان القاسم من جهة الحاكم لم يجوز ان يكون فاسقا ولا عبدا ، لأنه نصبه لانزام الحكم فلم يجوز ان يكون فاسقا ولا عبدا كالحاكم ، فان لم يكن فيها تقويم جاز قاسم واحد ، وان كان فيها تقويم لم يجوز اقل من اثنين لأن التقويم لا يثبت الا باثنين وان كان فيها خرص ففيه قولان (أحدهما) أنه يجوز ان يكون الخارص واحدا (والثاني) أنه يجب ان يكون الخارص اثنين) .

فصل فان كان القاسم نصبه الحاكم كانت أجرته من سهم المصالح لما روى « ان علياً رضي الله عنه اعطى القاسم من بيت المال » ولأنه من المصالح فكانت أجرته من سهم المصالح ، فان لم يكن في بيت المال شيء وجبت على الشركاء على قدر املاكهم ، لأنه مؤنة تجب لمال مشترك فكانت على قدر الملك كنفقة العبيد والبهاائم المشتركة ، وان كان القاسم نصبه الشركاء جاز ان يكون قاسقاً وعبداً لأنه وكيل لهم وتجب أجرته عليهم على ما شرطوا لأنه اجبر لهم) .

فصل وان كان في القسمة رد فهو بيع لأن صاحب الرد بدل المال في مقابلة ما حصل له من حق شريكه عوضاً وان لم يكن فيها رد ففيه قولان (أحدهما) انها بيع لأن كل جزء من المال مشترك بينهما ، فإذا أخذ نصف الجميع فقد باع حقه بما حصل له من حق صاحبه (والقول الثاني) انها فوز النصيبين وتمييز الحقين لأنها لو كانت بيعاً لم يجز تعليقه على ما تخرجه القرعة ، ولأنها لو كانت بيعاً لافتقرت الى لفظ التملك واشتت فيها الشفعة ولما قلدر بقدر حقه كسائر البيوع . فان قلنا انها بيع لم يجب فيما لا يجوز بيع بعضها ببعض كالرطب والمسل الذي انمقتت أجزاءه بالنار ، وان قلنا : انها فوز النصيبين جازاً وان قسم الحبوب والأدهان قلنا : انها بيع لم يجز أن يتفرقا من غير قبض ولم يجز قسمتها الا بالكيل كما لا يجوز في البيع ، وان قلنا انها فوز النصيبين لم يحرم التفرق فيها قبل التقابض ، ويجوز قسمتها بالكيل والوزن ، وان كانت بينهما ثمرة على شجرة فان قلنا : ان القسمة بيع لم تجز قسمتها خرصاً كما لا يجوز بيع بعضها ببعض خرصاً وان قلنا : انها تمييز الحقين فان كانت ثمرة غير الكرم والنخل لم تجز قسمتها لأنها لا يصح فيها الخرص ، وان كانت ثمرة النخل والكرم جاز لأنه يجوز خرصها للفقراء في الزكاة فجاز للشركاء) .

فصل وان وقف على قوم نصف أرض ، واراد اهل الوقف ان يقاسموا صاحب الطلق فان قلنا ان القسمة بيع لم يصح . وان قلنا انها تمييز الحقين نظرت فان لم يكن فيها رد صحت وان كان فيها رد فان كان من اهل الوقف جاز لانهم يتنازعون الطلق وان كان من اصحاب الطلق لم يجز لانهم يتنازعون الوقف .

الشرح قوله تعالى « واذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه وقولوا لهم قولاً معروفاً » مضى في الفرائض أن هذه الآية محكمة وليست منسوخة ، ففي رواية عن ابن عباس أنها منسوخة

بقوله « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » وقال سعيد بن المسيب نسختها آية الميراث والوصية وبه قال عكرمة والضحاك والأول أصح فانها مبينة استحقاق الورثة لنصيبهم ، واستحباب المشاركة لمن لا نصيب له ممن حضرهم . قال ابن جبير : ضيع الناس هذه الآية . قال الحسن : ولكن الناس شحوا . وفي البخاري عن ابن عباس في قوله تعالى : « وإذا حضر القسمة » قال : هي محكمة وليست بمنسوخة . وفي رواية ان ناسا يزعمون أن هذه الآية نسخت لا والله ما نسخت ولكنها مما تهاون بها وهما وليان وال يورث وذلك الذي يرزق ، ووال لا يرث وذلك الذي يقول بالمعروف ، ويقول : لا أملك لك أن أعطيك . قال ابن عباس : أمر الله المؤمنين عند قسمة موارثهم أن يصلوا أرحامهم ويتأملهم ومساكينهم من الوصية : فإن لم تكن وصية وصل لهم من الميراث . قال النحاس : فهذا أحسن ما قيل في الآية أن يكون على الندب والترغيب في فعل الخير . وقالت طائفة : هذا الرضخ واجب على جهة الفرض تعطى الورثة لهذه الأصناف بما طابت به نفوسهم كالماءون والثوب الخلق وما خف . حكى هذا القول ابن عطية والقشيري ، والصحيح أن هذا على الندب لأنه لو كان فرضا لكان استحقاقا في التركة ومشاركة في الميراث ، لأحد الجهتين معلوم ، وللآخر مجهول ، وذلك مناقض للحكمة وسبب للتنازع والتقاطع ، وأما تقسيم النبي صلى الله عليه وسلم للغنائم فقد مضى في الجهاد والسير من الجزء الحادى والعشرين .

أما اللغات فقوله (وإن كان في القسمة رد) الرد صرف الشيء وزجعه والرد مصدر رددت الشيء وزدته عن وجهه يرده ردا ومردا وتردادا وفي حديث عائشة مرفوعا « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » أى مردود عليه . والمراد هنا في الفصل من كلام المصنف ما يرده أحد الشريكين الى صاحبه اذا لم يتعادل الجزءان فيرد صاحب الجزء الكثير على صاحب القليل من رد اذا رجعه اليه . وقوله (فرز النصيبين) الفرز مصدر فرزت الشيء اذا قسمته والفرز النصيب المفروز لصاحبه واحدا كان أو اثنين ، وأفرزته اذا قسمته أيضا وقال الجوهري : فرزت الشيء عزلته عن

غيره ومزته والتقطعة منه فرزة وفارز فلان شريكه أى فاصله وقاطعه • قوله (صاحب الطلق) بكسر الطاء من قولك هو لك طلقا أو أعطيته من طلق مالى وهذا حلال طلق وحرام غلق وهو من المجاز والطلق ضد الوقف •

أما الأحكام فإن الأصل فى القسمة الكتاب والسنة والاجماع • أما الكتاب فقولہ تعالى : « ونبئهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر » وقوله تعالى : « وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى » الآية وأما السنة فمن القولية قوله صلى الله عليه وسلم « الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ومن الفعلية « قسم صلى الله عليه وسلم خير على ثمانية عشر سهما » • وكان صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم فقد قسم غنائم بدر وأنفالها بعد أن خرج من مضيق الصفراء نزل على كتيب بين المضيق وبين النازية يقال له (سير) الى سرحة به فقسم هنالك النفل الذى أفاء الله على المسلمين من المشركين على السواء وقسم فى خير فى خير • قال ابن اسحق : وكانت المقاسم على أموال خير على الشق ونظاة والكتيبة فكانت الشق ونظاة فى سهمان المسلمين وكانت الكتيبة خمس الله وسهم النبي صلى الله عليه وسلم وطعم رجال مشوا بين رسول الله وبين أهل فذلك بالصلح منهم محيصة بن مسعود وأعطاه منها ثلاثين وسقا من شعير وثلاثين وسقا من تمر • وقسمت خير على أهل الحديبية من شهد خير ومن غاب عنها ، ولم يغب عنها الا جابر بن عبد الله فقسم له رسول الله صلى الله عليه وسلم كسهم من حضرها • وكان وادياها وادى السريز ووادى خاص وهما اللذان قسمت عليهما خير وكانت نظاة والشق ثمانية عشر سهما نظاة من ذلك خمسة أسهم والشق ثلاثة عشر سهما وكانت عدة الذين قسمت عليهم خير من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ألف سهم وثمانمائة سهم برجالهم وخيلهم الرجال أربع عشرة مائة والخيل مائتا فرس فكان لكل فرس سهمان ولفارسه سهم ولكل راجل سهم •

وقسم النبي صلى الله عليه وسلم غنائم حنين • قال ابن اسحق : ثم خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حين انصرف عن الطائف على دحنا حتى نزل الجعرانة فيمن معه من الناس ومعه من هوازن سبى كثير وقد قال له رجل

من أصحابه يوم ظعن عن ثقيف : يا رسول الله ادع عليهم فقال صلى الله عليه وسلم : « اللهم اهد ثقيفا واثم بهم » ثم أتاه وفد هوازن بالجعرانة وكان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من سبى هوازن ستة آلاف من الذراري والنساء ومن الأبل والشاء ما لا يدري ما عدته • قال ابن اسحق فحدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن وفد هوازن أتوا النبي صلى الله عليه وسلم وقد أسلموا فقالوا : يا رسول الله انا أهل وعشيرة وقد أصابنا من البلاء ما لم يخف عليك فامن علينا من الله عليك • وقال أبو صرد : يا رسول الله انما في الحظائر عما تك وخالاتك وحواضتك اللاتي كن يكفلنك ولو انا ملحنا للحرث بن أبي شمر أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منا بمثل الذي نزلت به رجونا عطفه وعائده علينا وأتت خير المكفولين • فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أبناءكم ونساءكم أحب اليكم أم أموالكم ؟ » فقالوا يا رسول الله خيرتنا بين أموالنا وأحسابنا بل ترد اليها نساءنا وأبناءنا فهو أحب الينا فقال لهم : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم واذا ما أنا صليت الظهر بالناس فقوموا فقولوا : انا نستشفع برسول الله صلى الله عليه وسلم الى المسلمين وبالمسلمين الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أبناءنا ونساءنا فسأعطيكم عند ذلك وأسأل لكم • فلما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناس الظهر قاموا فتكلموا بالذي أمرهم به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم • فقال المهاجرون : وما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت الأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الأقرع بن حابس : أما أنا وبنو تميم فلا وقال عيينة بن حصن أما أنا وبنو فزارة فلا وقال عباس بن مرداس : أما أنا وبنو سليم فلا فقالت بنو سليم : بلى ما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عباس : وهنتوني فقال صلى الله عليه وسلم : أما من تمسك منكم بحقه من هذا السبي فله بكل انسان ست فرائض من أول سبي أصيبه ، فردوا الى الناس أبناءهم ونساءهم • ولما فرغ صلى الله عليه وسلم من رد سبايا حنين الى أهلها ركب واتبه الناس يقولون : يا رسول الله أقسم علينا فيئنا من الأبل والغنم حتى ألجأوه الى شجرة فاخططت عنه رداؤه فقال : ردوا على

ردائي أيها الناس فوالله أن لو كان لكم بعد شجر تهامة نعلما لقسمته عليكم
ثم ما ألفتيموني بخيلا ولا جبانا ولا كذوبا • ثم قام إلى جنب بعير ثم أخذ
وبرة من سنامه بين أصبعيه ثم رفعها ثم قال : أيها الناس والله ما لي من فيئكم
ولا هذه البرة إلا : الخمس والخمس مردود عليكم فأدوا الخياط والمخيط
فإن الغلول يكون على أهله عارا ونارا وشنارا يوم القيامة وقد دخل عقيل
ابن أبي طالب يوم حنين على امرأته فاطمة ابنة شيبه بن ربيعة وسيفه متلطح
دما فقالت : اني قد عرفت أنك قد قاتلت فماذا أحسبت من غنائم المشركين ؟
فقال : دونك هذه البرة تخيطين بها ثيابك فدفعها إليها فسمع منادي رسول
الله صلى الله عليه وسلم يقول : من أخذ شيئا فليرده حتى الخياط والمخيط
فرجع عقيل فقال : ما أرى ايرتك الا قد ذهبت •

وقد أجمعت الأمة على جواز القسمة ، ولأن بالناس حاجة الى القسمة
ليتمكن كل واحد من الشركاء من التصرف على اثاره ، ويتخلص من سوء
المشاركة وكثرة الأيدي •

فرع ويجوز للشركاء أو الشريكين أن يقتسموا بأنفسهم ويجوز
لهم أن يأتوا الحاكم لينصب بينهم قاسما لهم أو أن ينصبوا هم قاسما يقسم
لهم ، فإن نصب الحاكم لهم قاسما كان من شرطه العدالة والحرية ومعرفة
الحساب ليوصل الى كل ذي حق حقه وهذا قول أحمد إلا أنه لا يشترط
كونه حرا ، فإن كان القاسم قد نصبه الشركاء فكان على صفة قاسم الحاكم
في العدالة والمعرفة فهو كقاسم الحاكم في لزوم قسمته وإن كان كافرا أو
فاسقا أو غير عارف بالقسمة لم تلزم قسمته إلا بتراضيهما بها ويكون وجوده
كعدمه فيما يرجع الى لزوم القسمة ، ويجزى قاسم واحد فيما لا يحتاج
الى تقويم فإن احتاج الى التقويم احتاج الى قاسمين لأنه يحتاج الى أن
يكون المقوم اثنين ولا يكفي في التقويم واحد فمتى نصبوا قاسما أو نصبه
الحاكم وكانت الشروط فيه متحققة لزمت القسمة بقرعته ، وإن اختلف فيه
بعض الشروط لم تلزم القسمة إلا بتراضيهما بعد القرعة لأنه لا حاكم بينهما
ولا من يقوم مقامه •

فرع على الامام أن يرزق القاسم من بيت المال لأن هذا من المصالح وقد روى أن عليا اتخذ قاسما وجعل له رزقا من بيت المال . فان لم يرزقه الامام ، قال الامام للمتقاسمين : ادفعوا الى القاسم أجره ليقسم بينكم فان استأجره كل واحد منهم بأجر معلوم ليقسم نصيبه جاز وان استأجره جميعا اجارة واحدة ليقسم بينهم الدار بأجر واحد معلوم لزم كل واحد منهم من الأجر بقدر حصته من المقسوم وبهذا قال أحمد وأصحابه . وقال أبو حنيفة يكون عليهم على قدر عدد رؤوسهم لأن عمله في نصيب أحدهما كعمله في نصيب الآخر سواء تساوت سهامهم أو اختلفت فكان الأجر بينهم سواء .

دليلنا أن أجر القسمة يتعلق بالملك فكان بينهم على قدر الأملاك كنفقة العبد وما ذكره لا يصح لأن العمل في أكبر النصيبين أكثر ، ألا ترى أن المقسوم لو كان مكيلا أو موزونا كان كيل الكثير أكثر عملا من كيل القليل ؟ وكذلك الوزن والزرع وعلى أنه يبطل بالحافظ فان حفظ القليل والكثير سواء ، ويختلف أجره باختلاف المال .

فرع وأجرة القسمة بينهما ولو كانت بطلب أحدهما وبهذا قال أحمد وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة هي على الطالب للقسمة ، لأنها له حق .

دليلنا أن الأجرة تجب بافراز الحصص وهم في ذلك متساوون ، فكانت الأجرة عليهم كما لو كانوا جميعا طالبين للقسمة .

فرع والقسمة افراز حق وتميز أحد النصيبين من الآخر وليست بيعا في أحد القولين وقال في الآخر : هي بيع . وحكى عن أبي عبد الله ابن بطة . وذلك لأنه يبدل نصيبه من أحد السهمين بنصيب صاحبه من السهم الآخر ، وهذا حقيقة البيع . أما القول بأنها افراز حق وتميز الأنصباء بعضها من بعض فذلك لأنها لا تقتصر الى لفظ التملك ، ولا تجب فيها الشفعة ويدخلها الاجبار وتلزم باخراج القرعة ، ويقدر أحد النصيبين

بقدر الآخر ، والبيع لا يجوز فيه شيء من ذلك ، ولأنها تنفرد عن البيع باسمها وأحكامها فلم تكن ييعا كسائر العقود ، ثم قال ابن قدامة : وفائدة الخلاف أنها إذا لم تكن ييعا جازت قسمة الثمار خرصا والمكيل وزنا والموزون كيلا والتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه القبض في البيع ، ولا يخش إذا حلف لا يبيع بها وإذا كان العقار أو نصفه وقف جازت القسمة ، اهـ .

فرع إذا قلنا : هي بيع انعكست هذه الأحكام ، هذا إذا خلت من الرد ، فإن كان فيها رد عوض فهي بيع لأن صاحب الرد يتبدل المال عوضا عما حصل له من مال شريكه ، وهذا هو البيع ، فإن فعلا ذلك في وقف لم يجز لأن بيعه غير جائز ، وإن كان بعضه وفقا وبعضه طلقا والرد من صاحب الطلق لم يجز لأنه يشتري بعض الوقف ، فإن كان من أهل الوقف جاز لأنهم يشترون بعض الطلق .

مسألة قال ابن خزم في المحلى : (ويقسم كل ما لا يحل بيعه إذا حل ملكه كالكلاب والسنائير والتمر قبل أن يبدو صلاحه والماء وغير ذلك ، كل ذلك بالمساواة والمماثلة ، لأن القسمة تميز حق كل واحد وتخليصه وليست ييعا ، ولو كانت ييعا لما جاز أن تأخذ البنت دينارا والابن دينارين) .

فصل في رد ابن خزم على من قال بالنسخ .

قال : وأمر الله تعالى فرض حتى يأتي نص ثابت بأنه ليس فرضا والا فقول من قال : لا يلزم انفاذ أمر الله تعالى لخصوص ادعاه أو نسخ زعمه ، أو لندب أطلقه بظنه ، قول ساقط مردود فاحش إلا أن يخبرنا بشيء مع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعا وطاعة لأنه المبلغ عن الله تعالى أحكامه وأما من دونه فلا . روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن يونس - هو ابن عبيد - ومنصور بن المعتمر والمغيرة بن مقسم قال يونس ومنصور عن الحسن وقال المغيرة عن ابراهيم ثم اتفق الحسن وابراهيم قالوا

جميعا في قول الله تعالى (وإذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى
والمساكين فارزقوهم منه) هي محكمة وليست بمسوخة ، وبه الى هشيم
عن عوف هو ابن أبي جميلة عن ابن سيرين قال : كانوا يرضخون لهم اذا
حضر أحدهم القسمة وابن سيرين أدرك الصحابة رضى الله عنهم . ومن
طريق أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا جعفر بن مجاشع
نا ابراهيم بن اسحاق نا عبد الله نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان - هو
الثوري - عن ابن أبي نجيح عن مجاهد (وإذا حضر القسمة أولوا القربى
واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : هي واجبة عند قسمة الميراث
ما طابت به أنفسهم .

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري في هذه الآية قال : هي
محكمة ما طابت به أنفسهم عند الميراث فان قيل : قد روى عن الضحاك
وابن المسيب وابن عباس أنها منسوخة وقال قوم : انها نلب . أما الاحتجاج
بقول ابن المسيب والضحاك فقول يستغنى عن تكلف الرد بأكثر من إرادته
فكيف وقد خالفهما الحسن وابن سيرين والنخعي والزهري ومجاهد
وغيرهم ؟ وأما ابن عباس فما قول أحد حجة بعد رسول الله صلى الله عليه
وسلم فكيف وقد جاء عن ابن عباس خلاف هذا ؟ كما روينا من طريق محمد
ابن أحمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا بكر بن سهل نا أبو صالح
نا معاوية بن صالح عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس (وإذا حضر القسمة
أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : أمر الله عز وجل
عند قسمة موارثهم أن يصلوا أرحامهم ويتأملهم ومساكينهم من الوصية
فان لم تكن وصية قسم لهم من الميراث وقد حكم بهذه الآية في ميراث
عبد الرحمن بن أبي بكر بعلم عائشة أم المؤمنين فلم تنكر ذلك ، ولا عجب
أعجب ممن يأتي الى ما قد صح عن ابن عباس من أن قول الله تعالى (فان
جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) منسوخ بقوله تعالى (وأن احكم
بينهم بما أنزل الله) فلا يلتفت اليه وهو قول قد صح برهانه بانكار الله تعالى
حكم الجاهلية ، وكل ما خالف دين الاسلام فهو حكم جاهلية سواء كان
مفترى من أهله أو كان من عند الله تعالى ثم نسخه بغيره كالصلاة الى بيت

المقدس وترى المتوفى عنها حولاً والتزام السبب وغير ذلك ، ثم يأتي فيحتج بقول جاء عن ابن عباس في هذه الآية قد جاء عنه خلافه ، وهذا هو اتباع الهوى والتحكم بالباطل في دين الله عز وجل ، ولئن كان قول ابن عباس المختلف عنه فيه ما هنا حجة فأحرى أن يكون حجة حيث لم يختلف عنه وإن كان ليس قوله هنالك حجة فليس ما هنا حجة . ثم ان قول القائل هذه الآية منسوخة أو غير واجبة قول لا يحل اتباعه لأنه دعوى بلا برهان ونهى عن اتباع أمر الله تعالى وأمر رسوله عليه السلام بلا برهان أو إباحة لمخالفتها كذلك وكل ذلك باطل متيقن الا ينص ثابت من قرآن أو سنة وبالله التوفيق . اهـ المحلى ج ٨ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان طلب أحد الشريكين القسمة وامتنع الآخر نظرت - فان لم يكن على واحد منهم ضرر في القسمة كالجوب والأدهان والشياب القليلة وما تساوت أجزاءه من الأرض والدور - أجبر الممتنع لأن الطالب يريد ان ينتفع بماله على الكمال وإن يتخلص من سوء المشاركة من غير اضرار بأحد فوجبت اجابته الى ما طلب . وان كان عليهما ضرر كالجواهر والشياب المرتفعة التي تنقص قيمتها بالقطع والرحى الواحدة والبئر والحمام الصغير لم يجبر الممتنع لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا اضرار » وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن اضاعه المال » ولانه اتلاف مال وسفاه يستحق بهما الحجر فلم يجبر عليه وإن كان على احدهما ضرر دون الآخر نظرت - فان كان الضرر على الممتنع - أجبر عليها وقال ابو ثور رحمه الله : لا يجبر لأنها قسمة فيها ضرر فلم يجبر عليها كما لو دخل الضرر عليهما ، وهذا خطأ لانه يطلب حقاً له فيه منفعة فوجبت الإجابة اليه ، وإن كان على المطلوب منه ضرر كما لو كان له دين على رجل يملك الا ما يقضى به دينه . وإن كان الضرر على الطالب دون الآخر ففيه وجهان (احدهما) : أنه يجبر لأنه قسمة لا ضرر فيها على احدهما فأجبر الممتنع كما لو كان الضرر على الممتنع دون الطالب . (والثاني) : انه لا يجبر وهو الصحيح لأنه يطلب ما لا يستتر به فلم يجبر الممتنع ويخالف اذا لم يكن على الطالب ضرر لأنه يطلب ما ينتفع به وهذا يطلب ما يستتر به وذلك سفه فلم يجبر الممتنع) .

الشرح حديث « لا ضرار ولا اضرار » ورد بلفظ « ضرار »

أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه والدارقطني عن ابن عباس وابن ماجه عن عبادة ومالك والشافعي عنه عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه مرسلًا •

وحديث « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اضاءة المال » فانما هو جزء من حديث أخرجه الشيخان من حديث المغيرة بن شعبة وأخرجه مالك في الموطأ من حديث سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ « ان الله تبارك وتعالى يرضى لكم ثلاثا ويسخط لكم ثلاثا يرضى لكم أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً وأن تاصحوا من ولاة الله أمركم ، ويسخط لكم قيل وقال واذاعة المال وكثرة السؤال » قال ابن عبد البر : هكذا أرسله يحيى والقعنبي وأرسله سائر الرواة فقالوا : عن أبي هريرة أ ه •

اما اللغات فالضرر هو ضرر النفس والاضرار هو احداث الضرر بغيره • قال في النهاية : الضر ضد النفع ضره يضره ضرا وضاراً وأضر به يضر اضراراً فمعنى قوله : لا ضرر أى لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه والضرار فعال من الضر أى لا تجاوزه على اضراره بادخال الضرر عليه ، والضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به والضرار أن تضره من غير أن تنتفع أنت • وقيل هما بمعنى وتكرارها للتأكيد •

اما الأحكام فانه اذا طلب أحد الشريكين فامتنع الآخر فلا يخلو من حالين (أحدهما) ألا يكون ضرر في القسمة كالثياب الغليظة والجبوب والأدهان وما تساوت أجزاءه من الأرض ، أجبر الممتنع لأن الطالب يريد الاتفاع بماله ، ويريد التخلص من سوء المشاركة (والثاني) أن يكون ضرر بمعنى أنه يكون في بعضها قطعة أرض ليس عليها شيء من الشمار وعلى قطعة أخرى نخلة أو شجرة فاكهة أو ساقية فان القطعة التي تساوى مائة خالية الما تساوى ضعف ثمنها اذا كان عليها منشآت أو بساتين ، فاذا جعلت الأرض سهماً قومت المنشآت ووزعت على الشركاء ويكون لكل منهم نصيبه في قيمتها ، فمن أخذ الأرض التي عليها المنشآت رد على الشركاء أنصبتهم من ثمنها فكأنه باعها منهم ، فهذه أرض لم تتساو أجزاؤها ولا يجبر

أحد على البيع أو الشراء وقال أبو محمد بن حزم : « ولا يجوز أن يجبر أحد من الشركاء على بيع حصته مع شريكه أو شركائه ولا على تقاومهما الشيء الذي هما فيه شريكان أصلاً كان مما ينقسم أو مما لا ينقسم من الحيوان لكن يجبران على القسمة إن دعا إليها أحدهما أو أحدهم أو تقسم المنافع بينهما إن كانت لا تمكن القسمة ، ومن دعا إلى البيع قيل له : إن شئت فبيع حصتك وإن شئت فأمسك وكذلك شريكك إلا أن يكون في ذلك إضاعة للمال بلا شيء من النفع فيباع حينئذ لو أحد كان أو لشريكين فصاعداً إلا أن يكون اشتراكاً لتجارة فيجبر على البيع ههنا خاصة من أباه . يرهان ذلك قوله تعالى (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن ذماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح بهذا أنه لا يحل أن يخرج مال أحد عن ملكه بغير تراض منه والاجبار على البيع إخراج للمال عن صاحبه إلى من هو حرام عليه بنص القرآن والسنة وهذا ظلم لا شك فيه ، فإن قيل : إن في ترك أحدهما البيع ضرراً بانتقاص قيمة حصة الآخر قلنا : لا ضرر في ذلك بل الضرر كله هو أن يجبر المرء على إخراج ملكه عن يده ، فهذا الضرر هو المحرم لا ضرر إنسان بالآخر فينفذ له هواه في مال شريكه ، وقد وافقنا المخالفون ههنا على أن من له قطعة أرض أو دار صغيرة إلى جنب أرض أو دار لغيره لو بيعتا معا لتضاعفت القيمة لهما ، وإن بيعتا متفرقتين نقصت القيمة أنه لا يجبر أحد على ذلك إن أباه فمن أين وقع لهم هذا الحكم في المشترك من الأموال دون المقسوم منها ؟ اهـ .

قلت : ولأصحابنا وجهان إذا دعا بعض الشركاء إلى القسمة فامتنع البعض الآخر ففيه وجهان (أحدهما) يجبر الممتنع عليها وبه قال أبو حنيفة لأن فيها ضرراً على بعض الشركاء دون بعض فأجبر الممتنع منها عليها كما لو كان الضرر على الممتنع وحده (والثاني) لا يجبر الممتنع منها عليها وهو المذهب ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن إضاعة المال وفي هذه القسمة إضاعة المال ، ولأنه يطلب ما يستضر به وإجابته إلى ذلك سفيه فلم يجب . هذا ترتيب أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : إن دعا إلى

القسمة من يستضر بها وامتنع منها من لا يستضر بها لم يجبر الممتنع وجها واحدا . وان دعا اليها من لا يستضر بها وامتنع منها من يستضر بها فهل يجبر الممتنع ؟ فيه وجهان .

إذا ثبت هذا فان كان نصف الدار لواحد ونصفها لعشرة لكل واحد منهم نصف عشرها ، وطلب العشرة أن يقسموا نصيبهم من الدار مجموعا وامتنع صاحب النصف أجبر على ذلك لأنها قسمة لا ضرر فيها ، وكذلك اذا طالب صاحب النصف أن يفرد نصيبه عن العشرة أجبر شركاؤه على ذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما دور ان اراض مختلفة في بعضها نخل وفي بعضها شجر أو بعضها يسقى بالسبح وبعضا يسقى بالناضح وطلب احدهما أن يقسم بينهما اعيانا بالقيمة وطلب الآخر قسمة كل عين لأن كل واحد منهما له حق في الجميع ، فجاز له ان يطالب بحقه في الجميع . وان كان بينهما عضائد متلاصقة وأراد احدهما أن يقسم اعيانا وطلب الآخر أن يقسم كل واحد منها على الانفراد ففيه وجهان (احدهما) انها تقسم اعيانا كالدار الواحدة اذ كان فيها بيوت (والثاني) انه يقسم كل واحدة منا لأن كل واحدة على الانفراد فقسم كل واحد منها كالنور المتفرقة) .

الشرح قوله : (اراض) قال في الطراز المذهب : قال أهل النحو : لا يجوز جمع أرض على اراض والصواب أرضون بفتح الراء لأن أفاعل جمع أفعل كأحمر وأحمر وأفكل وأفاكل ولا يجمع فعل على أفاعل بل يجمع على أرضين وأراض في القليل وأروض أيضا وقال الجوهري : اراض جمع الجمع اه وقال في اللسان : والجمع اراض وأروض وأرضون الواو عوض من الهاء المحذوفة المقدرة وفتحوا الراء في الجمع ليدخل الكلمة ضرب جمع من التكسير استيحاشا من أن يوفرروا لفظ التصحيح ليعلموا أن أرضا مما كان سبيله لو جمع بالتاء أن تفتح راؤه فيقال أرضات قال الجوهري : وزعم أبو الخطاب أنهم يقولون : أرض وأراض كما قالوا أهل وآهال ، قال ابن بري : الصحيح عند المحققين فيما حكى عن أبي

الخطاب أرض وأراض وأهل وأهال كأنه جمع أرضاة وأهلاة كما قالوا : ليلة وليال كأنه جمع ليالة ، قال الجوهري : والجمع أرضات لأنهم قد يجمعون المؤنث الذي ليست فيه هاء التأنيث بالآلف والتاء كقولهم عرسات ثم قالوا : أرضون فجمعوا بالواو والنون والمؤنث لا يجمع بالواو والنون إلا أن يكون منقوصا كثة ولبة ولكنهم جعلوا الواو والنون عوضا عن حذفهم تاء التأنيث .

وقوله (يسقى بالسيح) من قولك ساح الماء يسبخ سبخا وسبخانا إذا جرى على وجه الأرض وقد مضى ذكره في كتاب الزكاة ، والناضح البعير الذي يحمل ماء السقى والأثني ناضحة وسانية . والناضح الذي ينضح عن البعير أى ينبوق السانية ويسقى بخلاف غيره هكذا أفاده ابن بطال الركبي وقوله (عضائد متلاصقة) قال ابن بطال الركبي : أراد دكاكين متلاصقة متوالية البناء ، قال الجوهري : أعضاء كل شيء ما يسند حوله من البناء وغيره كأعضاء الحوض وهي حجارة تنصب حول شفيره ولعلها سميت عضائد من هذا البناء ويقال : عضد من نخل إذا كانت منعطفة متساوية . وقوله (تابع للعرصة في القسمة) العرصة قال في القاموس : كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء والجمع عراض وعرضات وأعراس .

أما الأحكام فانه إذا كان بين رجلين أعيان مشتركة وطلب أحدهما أن يقسم كل عين على الانفراد جزءين وطلب الآخر أن تقوم كل عين ويأخذ كل واحد منهما أعيانا منها بقيمتها نظرت - فان كان المشترك دارا واحدة فيها بيوت (شقق) فطلب أحدهما أن تقسم كل عمارة جزءين وطلب الآخر أن تقسم البيوت (الشقق) بالقيمة فيأخذ كل واحد شققا بالقيمة قدم قول من دعا إلى القسمة بالقيمة ، لأن قسمة كل جزءين تنقص به القيمة والمنفعة . وإن كان المشترك بينهما دورا متفرقة وطلب أحدهما أن تقسم كل دار بانفرادها وطلب الآخر أن يجعل كل دار نصيبا قدم قول من ادعى أن يقسم كل دار بانفرادها سواء كانت الدور في محلة أو في محال .

إذا ثبت هذا فان كان بينهما خان ذو بيوت ومساكن قسمته بافراد

بعض المساكن عن بعض لأنه يجرى مجرى الدار الواحدة فيها بيوت ، وإن كان بينهما دكاكين قهى كالدور ، فأما إذا كان بينهما عضائد صفار متلاصقة وهى البيوت من الدكاكين فى الأسواق التى يسكنها التجار فطلب أحدهما أن يقسم بالقيمة وامتنع الآخر فهل يجبر الممتنع ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجبر لأن هذه العضائد تجرى مجرى الدار فيها بيوت (شقق) أو يجرى مجرى الخان فيها بيوت ومعلوم أن من دعا الى أن يجعل كل بيت فى الدار أو الخان نصيبا فانه يجب الى ذلك فكذلك هذا مثله (والثانى) لا يجبر الممتنع لأن كل عضادة مسكن ، ولأنها أعيان مميزة فلا يقسم بعضها فى بعض كالدور المتفرقة ، فعلى هذا ان كانت كل عضادة مما يمكن قسمتها جزئين قسمته كل عضادة وإن كان لا يمكن ذلك الا بضرر يلحق فى القيمة والمنفعة لا يقسم .

سبق أن مذهبا أنه إذا كان المشترك بينهما دورا متفرقة وطلب أحدهما أن يقسم كل دار بانفرادها وطلب الآخر أن يجعل كل دار نصيبا قدم قول من ادعى أن يقسم كل دار بانفرادها سواء كانت الدور فى محلة أو فى محل وبه قال أبو حنيفة وقال مالك : إن كانت الدور فى محال قدم قول من دعا الى أن يكون كل دار نصيبا ، وقال أبو يوسف ومحمد : ان كان الحظ فى أن يقسم كل دار قسمت كل دار وإن كان الحظ أن يجعل كل دار نصيبا جعل كل دار نصيبا ، وقال أبو محمد بن حزم : فإن كان المقسم أشياء متفرقة فدعا أحد المقتسمين الى إخراج نصيبه كله بالقرعة فى شخص من أشخاص المال أو فى نوع من أنواعه قضى بذلك أحب شركاؤه أم كرهوا ، ولا يجوز أن يقسم كل نوع بين جميعهم الا باتفاق جميعهم على ذلك . وقال ابن قدامة من أصحاب أحمد : فإن كان بينهما ثياب أو حيوان أو أواني خشب أو عيد أو أحجار فاتفقا على قسمتها جاز ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قسم الفنائم يوم بدر ويوم حنين ويوم خيبر وهى تشتتل على أجناس من المال ، وسواء اتفقا على قسمة كل جنس بينهما أو على قسمتها أعيانا بالقيمة . وإن طلب أحدهما قسمة كل نوع على حدته وطلب الآخر قسمته أعيانا بالقيمة قدم قول من طلب قسمة كل نوع على حدته إذا أمكن

ذلك ، وان طلب أحدهما القسمة وأبى الآخر وكان مما لا يمكن قسمته الا
 باخذ عوض عنه من غير جنسه أو قطع ثوب في قطعه نقص أو كسر اداء أو
 رد عوض لم يجبر الممتنع . وان أمكن قسمة كل نوع على حدة من غير
 ضرر ولا رد عوض فقال القاضى : يجبر الممتنع وهو ظاهر مذهب الشافعى ،
 وهو قول أبى الخطاب ، لا أعرف فى هذا عن امامنا - يعنى أحمد بن حنبل
 رضى الله عنه - رواية ويحتمل الا يجبر الممتنع وهو قوله ابن خيران من
 أصحاب الشافعى ، لأن هذا انما يقسم أعيانا بالقيمة فلم يجبر الممتنع عليه
 كما لا يجبر على قسمة الدور بأن يأخذ هذا دارا وهذا دارا وكالجنسين
 المختلفين . ووجه الأول أن الجنس الواحد كالدار الواحدة وليس اختلاف
 الجنس الواحد فى القيمة بأكثر من اختلاف قيمة الدار الكبيرة والقرية
 الحظيية ، فان أرض القرية تختلف سيما اذا كانت أشجارا مختلفة وأراض
 متنوعة ، والدار ذات بيوت واسعة وضيقة وحديثة وقديمة . ثم هذا
 الاختلاف لم يمنع الاجبار على القسمة كذلك الجنس الواحد ، وفارق
 الدور فانه أمكن قسمة كل دار على حدة ، وهما لا يمكن قسمة كل ثوب
 منها أو اداء على حدة ، وان كانت الثياب أنواعا كالحرير والقطن والكتان
 فهى كالأجناس ، وكذلك سائر الأموال ، والحيوان كغيره من الأموال
 ويقسم النوع الواحد منه ، وبه قال الشافعى وأبو يوسف ومحمد . اهـ
 ومن المعنى نقلته .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان كان بينهما دار وطلب أحدهما ان تقسم فيجعل الملو
 لأحدهما والسفل للآخر وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع لأن الملو تابع للعرضة
 فى القسمة ، ولهذا لو كان بينهما عرصة وطلب أحدهما القسمة وجبت القسمة
 ولو كان بينهما غرفة فطلب أحدهما القسمة لم يجب ولا يجوز ان يجعل التابع
 فى القسمة متبوعا .

الشرح يفيد هذا الفصل أنه اذا كان بينهما دار فيها علو وسفل
 وطلب أحدهما أن يجعل الملو والسفل بينهما وامتنع الآخر أجبر الممتنع

لأن البناء في الأرض يجرى مجرى الغراس في الأرض ، لأنهما يتفقان في البيع والشفعة . وإن كان بينهما أرض فيها غراس وطلب أحدهما أن يقسم الأرض بينهما وامتنع الآخر أجبر الممتنع ، وإن طلب أحدهما أنه يجعل العلو نصيبا والسفل نصيبا ويقرع بينهما - فإن رضى الآخر - جائز ويكون الهواء لصاحب العلو وله أن يحمل على عاونه ما لا يضر بصاحب السفل ، وإن امتنع أحدهما من هذه القسمة لم يجبر لأن العلو تبع للسفل فلم يجز أن يجعل التابع متبوعا ، ولأن العلو والسفل كالدارين المتجاورين ، ثم لو كان بينهما داران متجاوران وطلب أحدهما أن يجعل كل دار نصيبا وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع فكذا في هذا مثله ، وإن طلب أحدهما أن يقسم السفل بينهما ويترك العلو على الإشاعة وامتنع الآخر لم يجبر على ذلك لأن القسمة تراد لتمييز حق أحدهما عن حق الآخر . وإذا كان العلو مشتركا لم يحصل التمييز لأنهما قد يقسمان فيحصل ما لأحدهما على ما للآخر فلا يتميز الحقان ، وإن تراضيا على ذلك جاز .

فرع في مذاهب العلماء في ذلك :

قلنا : إن البناء في الأرض يجرى مجرى الغراس فيتبعها في البيع والشفعة ، وهذا قال العلماء كافة إلا ابن حزم على ما سيأتي . وقال في المغنى : وإن طلب أحدهما جعل السفل لأحدهما والعلو للآخر ويقرع بينهما لم يجبر عليه لثلاثة معانٍ (أحدهما) أن العلو يتبع السفل ولهذا إذا بيعا تثبت الشفعة فيهما ، وإذا أفرد العلو بالبيع لم تثبت فيه الشفعة ، وإذا كان تبعا له لم يجعل المتبوع سهما والتبع سهما فيصير التبغ أصلا (والثاني) أن السفل والعلو يجريان مجرى الدارين المتلاصقين لأن كل واحد منهما يسكن منفردا ولو كان بينهما داران لم يكن لأحدهما المطالبة بجعل كل دار نصيبا كذا ههنا . (الثالث) أن صاحب القرار يملك قرارها وهواءها فإذا جعل السفل نصيبا انفرد صاحبه بالهواء وليست هذه قسمة عادلة . واختلف قول أبي حنيفة في مقدار ما يخص كل واحد من الشركاء فقال : أنه يقسمه الحاكم بأن يجعل كل ذراع من السفل بذراعين من العلو ، وقال

أبو يوسف : ذراع بذراع • وقال محمد : يقسمها بالقيمة واحتجوا بأنها دار واحدة فاذا قسموها على ما يراه جاز كالتى لا علو فيها •

وقال ابن حزم : ولا يجوز أن يقع في القسمة لأحد المقتسمين علو بناء والآخر سفله وهذا مفسوخ أبداً ان وقع • برهان ذلك أن الهواء دون الأرض لا يملك ولا يمكن ذلك أصلاً لوجهين : (أحدهما) أنه لا سبيل لأحد الى أن يستقر في الهواء وهذا ممتنع • (والثاني) : أنه متموج غير مستقر ولا مضبوط ، فمن وقع له العلو فأنما يملكه بشرط أن يبنى على جدران صاحبه وسطحه ويشترط ألا يهدم صاحب السفلى جدراته ولا سطحه ولا أن يعلى شيئاً من ذلك ولا أن يقصره ولا أن يقبب سطحه ولا أن يرقق جدراته ، ولا أن يفتح فيها أقواساً ، وكل هذه شروط ليست في كتاب الله تعالى وقد قال صلى الله عليه وسلم « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط ، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وقد علمنا أن كل من له حق فهو يملك إياه يتصرف فيه كيف شاء ما لم يمنعه قرآن أو سنة فيطلب هذه القسمة ييقن لا اشكال فيه ، وصح أن ابتاع العلو على اقراره حيث هو أكل مال بالباطل وإنما يجوز بيع أنقاضه فقط فاذا ابتاعها فليس له امساكها على جدران غيره الا ما دام تطيب نفسه بذلك ثم له أن يأخذها بازالتها عن حقه متى شاء ، وقد منع الشافعى من اقتسام سفلى لواحد وعلو لآخر • انتهى بنصه في المحلى ومن المحلى نقلته •

قلت والجواب عن قوله : ان الهواء لا يملك أنه اذا رضى صاحب السفلى أن تكون جدراته قراراً لصاحب العلو ورضى صاحب العلو أن تكون جدراته قراراً للأعلى جاز بشرط ألا يحمل صاحب العلو ما يستتربه صاحب السفلى ، وما دام الضرر ممتنعاً والمصلحة قائمة والرضى قد تحقق فلا وجه لنسخه • والجواب عن تقييد حرية صاحب السفلى في أن يرفع سقفه أو يعليه أو يقببه فانه متى اتفقا على شكل البناء وحد كل بناء عمودياً ، كان حده الى أعلا كحدّه أفقياً ، وما دام المالك لا يجوز له أن يتجاوز حد ملكه شرقاً ولا غرباً فان هذا مثله ، وكل حربة في التصرف مقيدة بعدم الاضرار

بِالْآخَرِينَ • وَالْجَوَابُ عَنْ قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ « كُلُّ شَرِّطٍ لَيْسَ فِي كِتَابِ اللَّهِ » فَإِنَّهُ شَرِّطَ يَنْدَرُجُ تَحْتَ جَمِيعِ الْعُقُودِ الْمُبَاحَةِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالشَّفْعَةِ فَلَا يَوْجِبُ نَصَّ يَنْقُضُهُ أَوْ يَمَارِضُهُ ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى « لَا تَحْرَمُوا طَبِيعَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَمْتَدُوا » وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ •

فصل في عقود تملك الشقق :

جرت العادة في بلادنا مصر حرمها الله وأزال عنها غمة الهزيمة والانكسار أمام يهود ومن والاهم من الكفار - أن تبنى الحكومة دورا كبيرة (عبارات) ثم تعرض ييوتها - شققها - للتمليك ، فيقبل عليها الناس يشترونها كما يشترون ييوتا على الأرض ، وتدار هذه المعائر ببجس يختاره ملاك هذه الشقق ويتعاونون على ظلفتها وحراستها وصيانتها فكأنهم شركاء في العبارة كلها وقد خصصوا لكل منهم شقة بحصته فيها ، وبذلك تكون مصاعدها وسلالمها وأبوابها العامة وفناؤها ملكا مشاعا لجميعهم وهم متراضون بهذا من غير مضارة ولا مشقة ولا سوء جوار فهو جائز على مذهبنا باطل على مذهب ابن حزم والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان بين ملكهما عرصة حائط فاراد أن تقسم طولاً فيجعل لكل واحد منهما نصف الطول في كمال العرض واتفقا عليه جاز ، وإن طلب أحدهما ذلك وامتنع الآخر أجبر عليها ، لأنه لا ضرر فيها وإن أراد أن قسمتها عرضاً في كمال الطول واتفقا عليه جاز وإن طلب أحدهما وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجبر لأنه لا تدخله القرعة لأنه إذا اقرع بينهما وبما صار بها مال كل واحد منهما إلى ناحية ملك الآخر ولا ينتفع به وكل قسمة لا تدخلها القرعة لا يجبر عليها كالقسمة التي فيها رد (والثاني) وهو الصحيح أنه يجبر عليها لأنه ملك مشترك يمكن كل واحد من الشريكين أن ينتفع بحصته إذا قسم فاجبر على القسمة كما لو أراد أن يقسمها طولاً فإن كان بينهما حائط فاراداً قسمته نظرت - فإن أراد أن قسمته طولاً في كمال العرض واتفقا عليه جاز • وإن أراد ذلك واحد وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجبر لأنه لا بد من قطع الحائط ، وفي ذلك اتلاف (والثاني)

أنه يجبر وهو الصحيح لأنه تمكن قسمته على وجه ينتفعان به فاجبرا عليها كالعرضة ، فان ارادا قسمته عرضا في كمال الطول واتفقا عليها جاز ، وان طلب احدهما وامتنع الآخر لم يجبر لان ذلك ائلاف وافساد) .

الشرح جملة هذا الفصل أنه ان كان بينهما حائط خيرناه فان أراد قسمة عرصته — فان تراضيا على أن يكون لأحدهما نصف الطول في كمال العرض ، أو نصف العرض في كمال الطول — جاز . وان أراد أحدهما قسمة طوله فيكون لأحدهما نصف طوله في كمال عرضه وامتنع الآخر أجبر الممتنع ويكون لكل واحد منهما ما خرجت عليه قرعته ، فان أراد كل واحد منهما أن يبني فيما خرج عليه جاز ، وان بقي لهما فرجة لم يجبر من هـى في ملكه على سدها وان طلب أحدهما أن يكون لأحدهما نصف العرض في كمال الطول وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) لا يجبر على ذلك ، لأن هذه القسمة لا تدخلها القرعة لأنها لو أقرعنا بينهما لم نأمن أن تخرج القرعة نصيب أحدهما مما يلي ملك الآخر فلم يجبر الممتنع منهما عليها كالقسمة التي فيها رد (والثاني) يجبر الممتنع وهو الأصح لأنها قسمة لا ضرر فيها فأشبه قسمة الطول في كمال العرض ويخالف لقسمة التي فيها الرد ، لأن دخول الرد فيها يجعلها بيعا ، والبيع لا يجبر عليه من امتنع منه .

فعلى هذا اذا قسم بينهما لم يقرع بينهما ، ولكن يجعل لكل واحد منهما ما يلي ملكه .

وان طلب أحدهما أن يقسم طولها في كمال عرضها وطلب الآخر أن يقسم عرضها في كمال طولها — فان قلنا . لا يجبر من امتنع من قسمة عرضها في كمال طولها لم يجبر أحدهما — بل يترك ان حتى يصطلحا ، لأن قول أحدهما ليس بأولى من قول الآخر .

وان أراد قسمة الحائط بينهما — فان تراضيا على قسمة طوله في كمال عرضه أو قسمة عرضه في كمال طوله — جاز . وان طلب أحدهما أن يقسم عرضه في كمال طوله وامتنع الآخر لم يجبر لأن الحائط ان قطع كان ذلك اتلافا ، وان لم يقطع وعلم على نصف العرض علامة ليضع عليه ما يريد

وضعه جاز . وان وضع على جميع الحائط كان متلقا لنصيب شريكه . وان طلب أحدهما أن يقسم طوله في كمال عرضه وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) لا يجبر الممتنع لأن الحائط اذا قطع فقد تلف جزء من الحائط فلم يجبر الممتنع من ذلك عليه كما لو كان بينهما ثوب فطلب أحدهما قطعه نصفين (والثاني) يجبر الممتنع وهو الأصح كما يجبر على قسمة العرض كذلك . فعلى هذا ان كان القطع يضر بالحائط لم يقطع ويجعل بين النصيبين علامة ، وان كان القطع لا يضر به قطع بنشار وان كان لبنا أو طينا كالثوب اذا كان قطعه لا يضر والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما ارضى مختلفة الاجزاء بعضها عامر وبعضها خراب أو بعضها قوى وبعضها ضعيف أو بعضها شجر أو بناء وبعضها بياض ، أو بعضها يسقى بالسيح وبعضها بالناضح نظرت - فان أمكن التسوية بين الشريكين في جيده ودريته بأن يكون الجيد في مقدمها والردىء في مؤخرها فاذا قسمت بينهما نصفين صار الى كل واحد من الجيد والردىء مثل ما صار الى الآخر من الجيد والردىء فطلب أحدهما هذه القسمة اجبر الآخر عليها ، لأنها كالارض المتساوية الاجزاء في امكان التسوية بينهما فيها . وان لم تكن التسوية بينهما في الجيد والردىء بأن كانت العمارة أو الشجرة أو البناء في احد النصفين دون الآخر نظرت - فاذا أمكن أن يقسم قسمة تعديل بالقيمة بأن تكون الأرض ثلاثين جريبا وتكون عشرة اجرة من جيلها بقيمة عشرين جريبا من رديتها فدعا الى ذلك احد الشريكين وامتنع الآخر ففيه قولان (أحدهما) انه لا يجبر الممتنع لتعذر التساوى في الزرع وتوقف القسمة الى أن يتراضيا (والقول الثاني) انه يجبر لوجود التساوى بالتعديل . فعلى هذا في اجرة القسام وجهان (أحدهما) انه يجب على كل واحد منهما نصف الاجرة لانهما يتساويان في أصل الملك (والثاني) انه يجب على صاحب العشرة ثلث الاجرة وعلى صاحب العشرين ثلثاها لتفاضلها في المأخوذ بالقسمة . وان أمكن قسمته بالتعديل وقسمة الرد فدعا أحدهما الى قسمة التعديل ودعا الآخر الى قسمة الرد - فلن قلنا ان قسمة التعديل يجبر عليها - فالقول قول من دعا اليها لأن ذلك مستحق ، وان قلنا : لا يجبر وقف الى أن يتراضيا على (أحدهما) .

الشرح جملة هذا الفصل أنه ان كان المشترك أرضا قال

أصحابنا - حكى ذلك صاحب البيان - فإن كانت قراحا وأحسبهم أرادوا بالقراح (١) الأرض التي يقال لها الحول ، فإن كانت متساوية الأجزاء قيمة الزرع في أولها كقيمة الزرع في وسطها وفي آخرها فإنها تقسم بالتعديل بالأجزاء وإن كان فيها نخل وكرم وشجر قال ابن الصباغ : فإنه يقسم بالتعديل ولا يجب قسمة كل جنس على حدة ، لأن القراح واحد فهو بمنزلة الدار يكون فيها البناء والأثواب ، فإنه لا يجب قسمة كل نوع منها بل يقسم جميعها كذلك هذا مثله .

وإن كانت أجزاء الأرض مختلفة بأن كانت قيمة ذراع من أوسطها درهما أو في بعض الأرض نخل أو شجر وبعضها يياض وبعضها يسقى بالسيح وبعضها يسقى بالناضح نظرت - فإن أمكن التسوية بين الشركاء في جديدها ورديتها وشجرها ويياضها وما يسقى بالسيح والناضح بالتعديل بالأجزاء قسمت بالتعديل بالأجزاء وإن لم يمكن قسمة ذلك بالتعديل بالأجزاء - ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ في الشامل وأكثر أصحابنا أنها تقسم بينهم بالتعديل بالقيمة على ما يأتى بيانه . فإن امتنع أحدهم من ذلك أجبر عليه لأنه ليس فيه أكثر من اختلافها بالقيمة وذلك لا يمنع من القسمة كما قلنا في الدار الواحدة . وذكر المصنف هنا إذا كانت الأرض ثلاثين جريبا أو فداناً أو هكتاراً وقيمة عشرة أجرة من جديدها قيمة عشرين جريبا من رديتها فدعا أحدهما إلى قسمتها بالتعديل بالقيمة ، ومعناه تكون العشرة الأجرة نصيباً والعشرون جريبا نصيباً ففيه قولان (أحدهما) يجبر الممتنع لوجود التساوى بينهما في القيمة (والثاني) لا يجبر لتعذر التساوى في الذراع . وأحسبه أراد بذلك إذا كان في الحول الواحد وأراد بالجرب ذراعاً معلومة عندهم - فإن كان أراد هذا فهو خلاف ما مضى . لأنهم قالوا : يقسم بالتعديل بالقيمة ، وقد ذكر المصنف في غير هذا الموضع أن الأرض تعدل بالقيمة ولعله أراد على القول الأول وهو المشهور .

قال : فإذا قلنا بالأول ففي أجرة القسام وجهان (أحدهما) يجب على

(١) في القاموس : القراح الأرض التي لا شجر فيها ولا ماء .

كل واحد منهما نصفه لأنها متساويان في أصل الملك (والثاني) يجب على من خرجت له العشرة ثلث الأجرة و على الآخر ثلثاها لتفاضلها في المأخوذ بالقسمة .

وان أمكن قسمة الأرض بالرد وأمكن قسمتها بالتعديل فدعا أحدهما الى أن يقسم بالرد ودعا الآخر الى أن يقسم بالتعديل بالقيمة — فان كانت أرض بين شريكين نصفين وذرعها ستمائة ذراع وقيمة مائة ذراع من أولها أربعمائة درهم وقيمة الأربعمائة الذراع الباقية منها أربعمائة درهم كل مائة ذراع تساوي مائة درهم فطلب أحدهما أن يجعل مائة ذراع من أولها جزءا قيمته خمسمائة درهم والثلاثمائة الذراع التاقية من آخرها جزءا وقيمتها ثلاثمائة درهم فان خرج لأحدهما مائة ذراع من أولها رد على الآخر مائة درهم فان قلنا : أن من امتنع من قسمة التعديل بالقيمة يجبر عليها وجب اجابة من قال : يجعل مائتا ذراع من أولها جزءا والباقي منها جزءا . وان قلنا : لا يجبر من امتنع من قسمة التعديل بالقيمة لم يجبر هاهنا أحدهما ، بل يتركان الى أن يراضيا على القسمة . وأن كانت الأرض أقرحة قال ابن الصباغ : فان أبا اسحاق ذكر في الشرح اذا كانت متجاورة جرت مجرى القراح الواحد وجاز أن يقسم قراح في نصيب شريك وقراح في نصيب شريك آخر قسمة الاجبار . وقال غيره من أصحابنا : انها تجرى الأقرحة مجرى القراح الواحد في ذلك اذا كان شريها واحدا وطريقها واحدا . فأما اذا كان لكل واحد شرب منفرد وطريق منفرد لم يقسم بعضها في بعض قسمة الاجبار . قال ابن الصباغ : وهذا أشبه بكلام الشافعي رحمه الله . والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت بينهما أرض مزروعة وطلب أحدهما قسمة الأرض دون الزرع وجبت القسمة لأن الزرع لا يمنع القسمة في الأرض فلم يمنع وجوبها كالقماش في الدار . وان طلب أحدهما قسمة الأرض والزرع لم يجبر ، لأن الزرع لا يمكن تعديله ، فان يراضيا على ذلك فان كان بذرا لم يجز

قسمته لأنه مجهول ، وإن كان قد ظهر - فإن كان مما لا ربا فيه كالقصيل والقطن - جاز لأنه معلوم مشاهد ، وإن كان قد انقصد فيه الحب لم يجز لأننا قلنا ان القسمة بيع لم يجز لأنه بيع أرض وطعام بأرض وطعام ، ولأنه قسمة مجهول ومعلوم . وإن قلنا القسمة فرز النصيبين لم يجز لأنه قسمة مجهول ومعلوم) .

الشرح جملة ذلك أنه ان كانت بينهما أرض مزروعة فطلب أحدهما قسمة الأرض دون الزرع وامتنع الآخر أجبر الممتنع سواء كان الزرع بذرا لم يخرج أو قد خرج لأن الزرع في الأرض كالقماش في الدار والقماش في الدار يعني القمامة لا يمنع قسمتها فكذلك الزرع في الأرض فإن طلب أحدهما قسمة الزرع دون الأرض وامتنع الآخر نظرت - فإن كان الزرع بذرا - لم يجبر الممتنع لأنه مجهول ، وكذلك ان كان الزرع قد ظهر واشتد حبه لم يجبر الممتنع أيضا لأنه لا يمكن خرصه . وإن كان الزرع قد ظهر ولم يصرح بما فحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد قال : لا يجبر الممتنع لأنه لا يمكن تعديله . وحكى عن القاضي أبي الطيب أنه قال : ان قلنا : ان القسمة بيع لم يجبر لأنه لا يمكن بيعه الا بشرط القطع ، وإن قلنا : ان القسمة قدر الحقين جازت قسمته . قال : وهذا أشبه لأنه اذا أمكن تعديله مع الأرض أمكن تعديله وحده . وأما اذا طلب أحدهما قسمة الأرض والزرع لم يجبر الممتنع لأنه لا يمكن تعديله . فإن تراضيا على ذلك نظرت - فإن كان بذرا ولم يخرج أو كان الزرع قد صار حبا مشتدا - لم يجز لأنه مجهول . وإن كان قد ظهر ولا ربا فيه صحت القسمة في الزرع مع الأرض تبعا لها كما يجوز بيعه مع الأرض من غير شرط القطع تبعا للأرض .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان بينهما عبيد أو ماشية أو أخشاب أو ثياب فطلب أحدهما قسمتها أعيانها وامتنع الآخر - فإن كانت متفاضلة - لم يجبر الممتنع ، وإن كانت متماثلة ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي المباس وأبي اسحق وأبي سعيد الاصطخري أنه يجبر الممتنع وهو ظاهر المذهب لأنها

متماثلة (والثاني) وهو قول أبي على بن خيران وأبي على ابن أبي هريرة : أنه لا يجبر الممتنع لأنها أعيان مختلفة فلم يجبر على قسمتها أعيانا كاللحور المتفرقة) .

الشرح
إذا كان المشترك غير الدور والأرض - فإن كان من أموال الربا - فقد مضى حكمه ، وإن كان من غير أموال الربا كالثياب والصفير والحديد وما أشبهه - فإن كانت أجناسا فطلب أحد الشريكين أن يجعل أحد الجنسين جزءا والجنس الآخر جزءا فامتنع الآخر لم يجبر الممتنع ، لأن الأغراض تختلف في ملك الأجناس . وإن طلب أحدهما أن تقسم العين الواحدة من ذلك جزئين وامتنع الآخر - فإن كانت قيمتها لا تنقص بذلك كالثياب الغليظة وما أشبهها - أجبر الممتنع على ذلك ، وإن كانت قيمتها تنقص بذلك كالثياب الرقيقة لم يجبر الممتنع على ذلك لأن فيه ضررا فإن صح وتراضيا على ذلك وقسماها جاز ، وإن طلب أحدهما أن يعدل الجنس الواحد بالقيمة وأمكن تعديله بذلك وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي على بن خيران وأبي على ابن أبي هريرة أنه لا يجبر لأنها أعيان متفرقة فلم يجبر على قسمة بعضها ببعض كاللحور (والثاني) وهو قول أكثر أصحابنا وهو المذهب أنه يجبر على ذلك لأنه لا يمكن قسمتها من غير ضرر إلا بذلك فوجب قسمتها كذلك كاللحار الواحدة .

وإن كان المشترك حيوانا - غير الرقيق - فإن كان أجناسا لم يقسم جنس في جنس إلا بالتراضى ، وإن طلب أحدهما أن يقسم الجنس الواحد بعضه ببعض بالتعديل بالقيمة وامتنع الآخر فهل يجبر ؟ على الوجهين في التي قبلها . وإن كان رقيقا فذكر الشيخ المصنف أنه على الوجهين كغير الرقيق ، وقال ابن الصباغ في الشامل يجبر الممتنع وجها واحدا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم « جزأ العبيد الستة الذين أعتقهم الرجل في مرض موته ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم ، أخرجه مسلم عن عمران بن الحصين . ولأن الرقيق لما وجب تكميل الحرية فيه دخلت قسمة الإجمار بالقيمة بخلاف غيره ، وقال أبو حنيفة : الرقيق لا يقسم لأنه

تختلف منافعه • دليلاً عليه الخبر • ولأنه يمكن تعديله بالقيسة كسائر الأموال •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما منافع فأرادا قسمتها مهايأة وهو ان تكون العين في يد احدهما مدة ثم في يد الآخر مثل تلك المدة جاز ، لأن المنافع كالأعيان فجاز قسمتها كالأعيان ، وان طلب احدهما وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع ، ومن أصحابنا من حكى فيه وجها آخر انه يجبر كما يجبر على قسمة الأعيان ، والصحيح انه لا يجبر ، لأن حق كل واحد منهما متعجل فلا يجبر على تأخيره بالمهايأة ، ويخالف الأعيان فانه لا يتأخر بالقسمة حق كل واحد ، فاذا عقدا على مدة اختص كل واحد منهما بمنفعة تلك المدة • وان كان يحتاج الى النفقة كالعبد والبيهة كانت نفقته على من يستوفى منفعته • وان كسب العبد كسبا معتادا في مدة احدهما كان لمن هو في مدته ، وهل تدخل فيها الأكساب النادرة كاللقطة والركاز والهبة والوصية ؟ فيه قولان (احدهما) انها تدخل فيها لأنها كسب فأشبهه المعتاد (والثاني) انها لا تدخل فيها لأن المهايأة بيع لأنه يبيع حقه من الكسب في أحد اليومين بحقه في اليوم الآخر ، والبيع لا يدخل فيه الا ما يقدر على تسليمه في العادة ، والنادر لا يقدر على تسليمه في العادة ، فلم يدخل فيه ، فعلى هذا يكون بينهما) •

الشرح اذا كان المشترك بينهما منفعة بأن أوصى لهما بمنفعة دار أو أرض أو عبد فطلب أحدهما أن يتهايا فيتتفع بها أحدهما مدة والآخر مدة وامتنع الآخر لم يجبر ، ومن أصحابنا من قال : يجبر على ذلك كما يجبر على قسمة الأعيان • والمذهب الأول ، لأن حق كل واحد منهما متعجل في المنفعة فلم يجبر على تأخير حقه في المهايأة بخلاف الأعيان فانها لا يتأخر بها حقه ، فان تراضيا على ذلك جاز ويختص كل واحد منهما بالمنفعة في المدة التي اتفقا عليها ، فان كان ذلك عبدا وكسب كسبا معتادا كان ذلك الكسب لمن هو في يومه ، فان كسب كسبا نادرا كاللقطة والركاز ففيه قولان (أحدهما) أنه لمن هو في يومه لأنه كسب له فكان له كالكسب المعتاد (والثاني) لا يكون له ، بل يكون بين الشريكين ، لأن المهايأة بيع ، لأنه يبيع حقه في الكسب في يوم شريكه بحق شريكه من الكسب في يومه ،

وابيع لا يدخل فيه الا ما يقدر على تسليمه في العادة ، والنادر لا يقدر عليه في حادة فلم يدخل . فعلى هذا لا يحتسب على الذي هو في يومه بالمدة التي كسب فيها ذلك من مدته .

فرع اذا كان بينهما دار أو أرض فطلب أحدهما المهايأة ولم يطاب قسمتها وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع . وقال أبو حنيفة : يجبر ، دليلنا أن الأصل مشترك بينهما فلم يجبر الممتنع على أن ينفرد أحدهما ببعض المنفعة مع اشتراكهما في الأصل لأن التمييز لا يحصل بذلك والله أعلم .

فرع اذا تهايا فاتفق أحدهما مدة ثم هلك العين قبل أن ينتفع بها الآخر مثله رجع عليه بحصة من أجره مثلها لما اتفق بها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وينبغي للقاسم أن يحصى عدد أهل السهام ويعمل السهام بالأجزاء أو بالقيمة أو بالرد ، فإن تساوى عددهم وسهامهم كتلات بينهم أرض اثلاثاً فله أن يكتب الأسماء ويخرج على السهام وله أن يكتب السهام ويخرج على الأسماء فإن كتب الأسماء كتبها في ثلاث رقاع في كل رقعة اسم واحد من الشركاء ثم يامر من لم يحضر كتب الرقاع والبنفقة أن يخرج رقعة على السهم الأول فمن عرج اسمه أخذه ثم يخرج على السهم الثاني فمن خرج اسمه أخذه وتعين السهم الثالث للشريك الثالث فإن كتب السهام كتب في ثلاث رقاع في رقعة السهم الأول وفي رقعة السهم الثاني وفي رقعة السهم الثالث ثم يامر باخراج رقعة على اسم آخر فأى سهم خرج أخذه ثم يامر باخراج رقعة على اسم آخر فأى سهم خرج أخذه الثاني ثم يتعين السهم الباقي للشريك الثالث . وإن اختلفت سهامهم فإن كان لواحد السدس وللآخر الثلث وللثالث النصف قسمها على أقل السهام وهو السدس فيجعلها اسديساً ويكتب الأسماء ويخرج على السهام فيامر أن يخرج على السهم الأول فإن خرج اسم صاحب السدس أخذه ثم يخرج على السهم الثاني ، فإن خرج اسم صاحب الثلث أخذ الثاني والذي يليه ، لأن له سهمين وتعين الباقي لصاحب النصف وإن خرجت الرقعة الأولى على اسم صاحب النصف أخذ السهم الأول والذين يليانه وهو الثاني والثالث ، ثم يخرج على السهم الرابع فإن خرج اسم صاحب الثلث أخذه والسهم الذي يليه وهو الخامس وتعين السهم السادس لصاحب السدس ، وإنما قلنا : أنه يأخذ مع الذي يليه لينتفع بهما

ياخذه ولا يستنصر به ولا يخرج في هذا القسم السهام على الأسماء لأننا لو فعلنا ذلك ربما خرج السهم الرابع لصاحب النصف فيقول : آخذه وسهمين قبله ، ويقول الآخر : بل ناخذه وسهمين بعده ، فيؤدى الى الخلاف والخصومة .

الشرح اذا أراد قسمة القراع ^(١) الواحد من الأرض فلا تخلو من أربعة أحوال : اما أن تكون الأرض متساوية الأجزاء ، والأنصباء متساوية ، أو تكون الأرض مختلفة الأجزاء ، والأنصباء مختلفة ، أو تكون الأرض متساوية الأجزاء والأنصباء مختلفة . فان كانت الأرض متساوية والأنصباء متساوية بأن تكون أرض بين رجلين نصفين أو بين ثلاثة أثلاثا وقيسة الذراع من أولها كقيسة الذراع في جميعها ، فها هنا تعدل بالأجزاء في المساحة ، فان كانت بين ثلاثة أثلاثا وكانت ستمائة ذراع جعل كل مائتي ذراع منها جزءا ويقرع بينهم . ويمكن ههنا اخراج الأسماء على الأجزاء واخراج الأجزاء على الأسماء ؛ فاما اخراج الأسماء على الأجزاء فهو أن يكتب اسم كل شريك في كل رقعة وتكون الرقاع متساوية ثم يترك كل رقعة في بندقة من شمع أو طين وتجفف ثم يترك في حجر رجل لم يحضر الكتابة والبندقة ويقال له : اطرح بندقة على الجزء الأول فاذا أخرج عليه بندقة كسرت وظهر اسم من فيها من الشركاء فمن خرج فيها اسمه كان له ذلك الجزء ، ثم يترك بندقة على الجزء الثاني من الأرض ثم يكسر البندقة وينظر فيها اسمه فيكون له الجزء الثاني من الأرض ويتعين الجزء الثالث للشريك الثالث ولا يفترق الى اخراج البندقة عليه ولا الى كسرها لأنه لا فائدة في ذلك .

وأما اخراج الأجزاء على الأسماء فهو أن يكتب في رقعة الجزء الأول وفي الثانية الجزء الثاني وفي الثالثة الجزء الثالث ويجعل عليها البنادق كما مضى ويكتب أسماء الشركاء في ثلاثة مواضع في كل موضع اسم واحد ثم يؤمر رجل لم يحضر الكتابة والبندقة أن يخرج البندقة على اسم أحد الشركاء أو عليه بنفسه اذا لم تكتب أسماءهم فتكسر البندقة فينظر اسم أى أجزاء

(١) القراع : الأرض التي لا ماء بها ولا شجر .

الأرض فيها فيكون للذى خرج على اسمه أو عليه ثم يترك بندقة على اسم الشريك الثانى أو عليه بنفسه فيكسر البندقة وينظر اسم أى أجزاء الأرض فيها فيكون للذى خرج على اسمه أو عليه ، ويتعين الجزء الثالث للشريك الثالث ولا يفتر الى اخراج البندقة الثالثة على اسمه ولا عليه لأنه لا فائدة فى ذلك .

وان كانت الأرض مختلفة الأجزاء والأنصباء متساوية بأن تكون أرض بين ثلاثة أثلاثا وقيمة الذراع من أول الأرض تساوى درهمين وقيمة الذراع من وسطها تساوى درهما وقيمة الذراع فى آخرها تساوى نصف درهم فلا يمكن تعديلها وهنا بتساوى المساحة فى الأجزاء ولكن يعدل الى القيمة فينظر كم قيمة جميع الأرض وينظر قدر ثلث القيمة والى أى موضع ينتهى من الأرض قليلا كان أو كثيرا فيجعل جزءا ، ثم ينظر الى أى موضع ينتهى ما قيمته الثلث أيضا فيجعل جزءا ثم يجعل الباقي جزءا ثم يقرع بينهم على ما مضى فى البحث من كتب الأسماء والأجزاء ، وان كانت الأجزاء متساوية والأنصباء مختلفة بأن تكون أرض متساوية الأجزاء فى القيمة بين ثلاثة ، لرجل النصف وللثانى الثلث وللثالث السدس فانها تقسم على أقل السهام وهو السدس فتعدل الأرض بالمساحة بالأجزاء ستة أجزاء ، فان كانت ستمائة ذراع جعل كل مائة ذراع جزءا ويعلم عليه بعلامة ويكتب أسماء الشركاء ويجعل فى بنادق على ما مضى ويخرج بندقة على الجزء الأول ثم ينظر من فيها فان خرج فيها اسم صاحب السدس أخذه ثم يخرج بندقة على الجزء الثانى ثم ينظر من فيها فان خرج فيها اسم صاحب الثلث أخذ الثانى والثالث وتعين الأجزاء الثلاثة الباقية لصاحب النصف فان خرج على الجزء الثانى اسم صاحب النصف أخذ الثانى والثالث والرابع وتعين الجزء الخامس والسادس لصاحب الثلث . وانما قلنا يأخذه وما يليه لثلاث يتبعض حقهم فيستبضر بذلك . وكم يكتب ها هنا من الرقاع ؟ فيه وجهان (أحدهما) يكتب ثلاث رقاع لا غير ، فكتب اسم كل واحد فى رقعة لأن صاحب النصف والثلث انما يأخذ الجزء بالقرعة وما يليه يأخذ بغير قرعة ، فلا فائدة فى كتب ما زاد عليه (والثانى) وهو المنصوص : أن يكتب ست

رقاع فيكتب اسم صاحب النصف في ثلاث رقاع واسم صاحب الثلث في رقتين واسم صاحب السدس في رقعة ، لأن لصاحب النصف والثلث مزية بكثرة الملك فكان لهما مزية بكثرة مزية الرقاع ، ولأنه قد يكون لهما غرض في أن يأخذوا من أول الأرض فإذا كانت رقاعهما أكثر كان أقرب إلى خروج اسميهما ، ولا يمكن في هذه القسمة أن يكتب الأجزاء ويخرج على أسماء الشركاء ، لأننا لو كتبنا الأسماء وخرجنا على الأسماء فربما خرج الجزء الثاني والخامس لصاحب السدس ، فلا بد أن يقطع على صاحب النصف أو الثلث نصيبه ولأنه ربما خرج الجزء الرابع لصاحب النصف فيقول : آخذه وجزءين بمده ويقول الآخر : بل آخذه وجزءين قبله ، ولا مزية لقول بعضهم على بعض فيؤدي إلى الخصومة فلذلك قلنا : لا يجوز إلا كتب الأسماء وأخرجها على الأجزاء على ما مضى .

وان كانت أجزاء الأرض مختلفة والأنصبة مختلفة - فإن كان هناك جريب قيمة أجزائه مختلفة بين ثلاثة لواحد النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس فلا يمكن تعديلهما في المساحة بالأجزاء ولكن يعدل بالقيمة ، فينظر كم جميع قيمة الأرض ؟ وينظر كم قدر سدس قيمتها ويجعل ما قيمة ذلك من الأرض جزءا ثم كذلك حتى تنتهي الستة الأجزاء ، ويكتب أسماء الشركاء ويخرجها على الأجزاء على ما مضى في التي قتلها . ولا يمكن كتب الأجزاء وأخرجها على الأسماء لما مضى في التي قبلها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا تراضى الشريكان إلى الحاكم وسألاه أن ينصب من يقسم بينهما فقسم قسمة إجبار لم يعتبر تراضى الشركاء لأنه لما لم يعتبر التراضى في ابتداء القسمة لم يعتبر بعد خروج القرعة فإن نصب الشريكان قاسما فقسم بينهما فالنصوص أنه يعتبر التراضى في ابتداء القسمة وبعد خروج القرعة وقال في رجلين حكما رجلا ليحكم بينهما ففيه قولان (أحدهما) أنه يلزم الحكم ولا يعتبر رضاهما (والثاني) أنه لا يلزم الحكم إلا برضاهما والقاسم ههنا بمنزلة هذا الحاكم لأنه نصبه الشريكان فيكون على قولين (أحدهما) وهو النصوص أنه يعتبر الرضى بعد خروج القرعة ، لأنه لما اعتبر

الرضى فى الابتداء اعتبر بعد خروج القرعة (والثانى) أنه لا يعتبر لأن القاسم مجتهد فى تعديل السهام والاقراع ، فلم يعتبر الرضى بعد حكمه كالحاكم ، وإن كان فى القسمة رد وخرجت القرعة لم تلزم إلا بالتراضى ، وقال أبو سعيد الاصطخرى تلزم من غير تراضى كقسمة الاجبار وهذا خطأ ، لأن فى قسمة الاجبار لا يعتبر الرضى فى الابتداء وههنا يعتبر فاعتبر بعد القرعة) .

الشرح

إذا كان فى يد رجلين شئ فدفعاه الى الحاكم لينصب من يقسمه بينهما — فان أقاما بيئة أنه ملكهما — نصب الحاكم قاسما يقسم بينهما ، وإن لم يقيما بيئة على ملكه ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان منهم المصنف رحمه الله (أحدهما) يجوز له أن ينصب قاسما يقسم بينهما لأن الظاهر من أيديهما الملك ، فعلى هذا يكتب فى كتاب القسم : قسمت ذلك بينهما بغير بيئة لهما بدعواهما (والثانى) لا يجوز أن ينصب من يقسم بينهما لأنه قد يكون ملكا لغيرهما فإذا قسمه الحاكم بينهما كان حجة لهما فى الملك . ومن أصحابنا من قال : لا يجوز له أن يثبت من يقسم بينهما قولاً واحداً لما ذكرناه . وحيث قال : يثبت من يقسم بينهما حكماء عن غيره — يعنى الامام الشافعى رضى الله عنه . هكذا أفاده القاضى العمرانى . وقال أبو حنيفة : ان كان غير العقار قسمه وإن كان عقاراً ولم ينسبها الى الميراث لم يقسمه بينهما دليلنا عليه ما مضى ولا فرق بين العقار وغيره فلا معنى للترقية بينهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل

إذا تقاسما أرضاً ثم ادعى أحدهما غلظاً فإن كان فى قسمة اجبار — لم يقبل قوله من غير بيئة ، لأن القاسم كالحاكم فلم تقبل دعوى الغلط عليه من غير بيئة كالحاكم ، فان أقام البيئة على الغلط نقضت القسمة ، وإن كان فى قسمة اختيار نظرت فان تقاسما بانفسهما من غير قاسم لم يقبل قوله لأنه رضى بأخذ حقه ناقصاً . وإن أقام بيئة لم تقبل لجواز أن يكون قد رضى دون حقه ناقصاً . وإن قسم بينهما قاسم نصباه فان قلنا انه يفتقر الى التراضى بعد خروج القرعة لم تقبل دعواه لأنه رضى بأخذ الحق ناقصاً ، وإن قلنا : انه لا يفتقر الى التراضى بعد خروج القرعة فهو كقسمة الاجبار فلا يقبل قوله إلا بيئة ، فان كان فى القسمة رد لم يقبل قوله على المذهب وعلى قول أبى سعيد الاصطخرى هو كقسمة الاجبار فلم يقبل قوله إلا بيئة .

فصل وان تنازع الشريكان بعد القسمة في بيت في دار اقتسماها فادعى كل واحد منهما انه في سهمه ولم يكن له بينة تحالفا ونقضت القسمة كما قلنا في المتبايعين وان وجد احدهما بها صار اليه عينا فله الفسخ كما قلنا في البيع .

الشرح اذا كانت بينهما أرض فاقتسماها ثم ادعى أحدهما غلطا في القسمة عليه — نظرت فان قسمت بينهما قسمة اجبار بأن نصب الحاكم فاسما قسم بينهما لم يقبل قول المدعى من غير بينة ، لأن الظاهر صحة القسمة وأداء الأمانة فيها ، فهو كالحاكم اذا ادعى المحكوم عليه غلطا في الحكم ، فان أقام المدعى شاهدين عدلين من أهل المعرفة بالغلط عليه نقضت القسمة — كما لو حكم الحاكم بما يخالف النص ، فان لم يقم المدعى عليه بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه فيحلف أنه لا فضل معه ولا يستحق عليه ما يدعى ولا شيئا منه . وان كان ذلك في غير قسمة الاجبار — نظرت فان اقتسما لأنفسهما — لم يقبل قول المدعى لأنه ان كان كاذبا فلا حق له ، وان كان صادقا فيجوز أن يكون قد رضى بدون حقه ، فان أقام على ذلك بينة لم تسمع لأنه رضى بأخذ حقه ناقصا ، وان نصبا قاسما أو وكلا من قسم بينهما — فان قلنا : انه يقتدر الى تراضيهما تقسيمه بعد القسمة لم تقبل دعواه ولا تسمع بينة بالغلط في ذلك لأنه قد رضى بأخذ حقه ناقصا ، وإن قلنا : لا يقتدر الى تراضيهما بقسمته بعد القسمة قبلت دعواه اذا أقام بينة ، فان لم يقم بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، وان اقتسما قسمة فيها رد لم يقبل قول المدعى للغلط على المذهب لأنها لا تقتدر الى تراضيهما بها بعد القسمة وتقبل الدعوى فيها على قول الاصطخري بالبينة .

فرع وان تنازع المتقاسمان في بيت في دار اقتسماها وادعى كل واحد منهما أنه خرج في سهمه ولا بينة تحالفا ونقضت القسمة كالمتبايعين ، فان قال القاسم في حال قسمته قسمت بينهما وعدلت السهام وخرج لفلان قبل قوله لأنه يملك القسمة قبل قوله فيها كالحاكم في حال ولايته ، وان انصرف القاسم وقال : قسمت بينهما وخرج لفلان كذا ولفلان كذا ، وادعى أحدهما القسمة وأنكرها الآخر فشهد القاسم للمدعى فهل تقبل شهادته ؟

فيه وجهان كالحاكم اذا قال بعد العزل : حكمت لفلان بكذا ، وان تقاسما
وخرج بما صار لأحدهما عيب لم يعلم به كان له فسخ القسمة كما قلنا في
البيع والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا اقتسما أرضا ثم استحق مما صار لأحدهما شيء
بمينه ، نظرت فإن استحق مثله من نصيب الآخر أمضيت القسمة ، وإن لم
يستحق من حصة الآخر مثله بطلت القسمة لأن لمن استحق ذلك من حصته
أن يرجع في سهم شريكه ، وإذا استحق ذلك عادت الاشاعة ، وإذا استحق
جزء مشاع بطلت القسمة في المستحق وهل تبطل في الباقي ؟ فيه وجهان
(أحدهما) وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة : أنه يبنى على تفريق الصفقة فإن
قلنا أن الصفقة لا تفريق بطلت القسمة في الجميع ، وإن قلنا أنها تفريق صحت
في الباقي (والثاني) وهو قول أبي إسحاق : أن القسمة تبطل في الباقي قولاً
واحداً لأن القصد من القسمة تمييز الحقين ولم يحصل ذلك لأن المستحق
صار شريكاً لكل واحد منهما فبطلت القسمة .

فصل إذا قسم الوارثان التركة ثم ظهر دين على الميت فإنه يبنى
على بيع التركة قبل قضاء الدين ، وفيه وجهان ذكرناهما في التفليس ، فإن
قلنا : أن القسمة تمييز الحقين لم تنقض القسمة ، وإن قلنا : أنها يبيع ففي
نقضها وجهان والله أعلم .

الشرح إذا قسم الشريكان أرضاً ثم استحق شيء منها —
نظرت ، فإن كان المستحق قطعة بيمينها من الأرض فإن كان من نصيب أحدهما
بطلت القسمة لأنها اذا خرجت من نصيبه بقي معه أقل من حقه ، وإن كانت
القطعة من النصيبين — فإن كان في نصيب أحدهما منها أكثر مما في نصيب
الآخر — بطلت القسمة لما مضى ، وإن كان في نصيب كل واحد منهما نصفها
لم تبطل القسمة ، لأن ما بقي لكل واحد منهما بعد المستحق هو قدر حقه ،
وإن كان المستحق مشاعاً — فإن اقتسما أرضاً بينهما نصفين فإن أن لأحدهما
ثلثها بطلت القسمة في المستحق — وهل يبطل في الباقي ؟ اختلفت أصحابنا
فيه فقال أبو علي ابن أبي هريرة : فيه قولان في تفريق الصفقة في البيع .
وقال أبو إسحاق : تبطل القسمة قولاً واحداً ، لأنه بان أن الشريكة ثلاثة ،

فاذا أقيم الشريكان دون الثالث لم يصح • ولأنهما اذا اقتسما فلا بد أن يحدثا ما يتميز به نصيب كل واحد منهما عن نصيب الآخر ، وذلك في حق المستحق فكان له نزعهُ فتعود الاشاعة •

فرع اذا اقتسم الورثة التركة قبل قضاء الدين على الميت — فان قلنا : ان القسمة بيع — فهل يصح ؟ يبنى ذلك على جواز بيع التركة قبل قضاء الدين ، وفيه قولان حكاهما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ ، وحكاهما الشيخ أبو اسحاق هنا وجهين وقا مضى ذكرهما في التفليس • فان قلنا : لا يصح البيع لم تصح القسمة أيضا ، وان قلنا : يصح البيع صححت القسمة قولاً واحداً • فان قضى الورثة الدين استقرت القسمة ، وان لم يقضوا الدين نقضت القسمة •

وأما اذا اقتسم الورثة التركة ثم بان أن الميت كان أوصى بوصية يخرج من ثلثه ، وان كافت الوصية بشيء معين من التركة أو بجزء مشاع فيها فهو كما لو اقتسما التركة ثم استحق شيء منها على ما مضى • وان كانت الوصية بشيء مبهم فهو كما لو اقتسم الورثة ثم ظهر على الميت دين على ما مضى •

اما اللغات فالمشاع من قولك أشعت الخبر أى أذعته ، فهو شائع في الناس لا يعلمه واحد دون واحد ، كذلك الشيء المشاع بين الشركاء لا يختص به واحد دون الآخر ، هكذا أفاده ابن بطال الركبي في الطرائف المذهب والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على ما أولانا من نعمة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الدعوى والبيئات

لا تصح دعوى مجهول في غير الوصية لأن القصد بالحكم فصل الحكومة والتزام الحق ولا يمكن ذلك في المجهول ، فإن كان المدعى دينيا ذكر الجنس والنوع والصفة وإن كان عينا باقية ذكر صفتها ، وإن ذكر قيمتها كان أحوط ، وإن كانت العين تالفة فإن كان لها مثل ذكر صفتها وإن ذكر القيمة كان أحوط ، وإن لم يكن لها مثل ذكر قيمتها وإن كان المدعى سيفاً محلياً أو لجاماً محلياً فإن كان بفضة قومه بالذهب ، وإن كان بالذهب قومه بالفضة ، وإن كان محلياً بالذهب والفضة قومه بما شاء منهما . وإن كان المدعى مالا عن وصية جاز أن يدعى مجهولاً لأن بالوصية يملك المجهول ، ولا يلزم في دعوى المال ذكر السبب الذي ملك به لأن أسبابه كثيرة فيشقى معرفة سبب كل درهم فيه ، وإن كان المدعى قتيلاً لزمه ذكر صفته وأنه عمد أو خطأ وأنه أنفرد به أو شاركه فيه غيره ، ويذكر صفة العمد لأن القتل لا يمكن تلافيه فإذا لم يبين لم يؤمن أن يقتص فيما لا يجب فيه القصاص ، وإن كان المدعى نكاحاً فقد قال الشافعي رحمه الله لا يسمع حتى يقول نكحتها بولي وشاهدين ورضاها فمن أصحابنا من قال : لا يشترط لأنه دعوى ملك فلا يشترط فيه ذكر السبب كدعوى المال ، وقال الشافعي رحمه الله ذكره على سبيل الاستحباب كما قال في امتحان الشهود إذا ارتاب بهم ، ومنهم من قال : إن ذلك شرط لأنه مبني على الاحتياط وتعلق العقوبة بجنسه فشرط في دعواه ذكر الصفة كدعوى القتل ، ومنهم من قال : إن كان يدعى ابتداء النكاح لزمه ذكره لأنه شرط في الابتداء ، وإن كان يدعى استدامة النكاح لم يشترط لأنه ليس بشرط في الاستدامة ، وإن ادعت امرأة على رجل نكاحاً فإن كان مع النكاح حق تنبيه من مهر أن نفقة سمعت دعواها وإن لم تدع حقاً سواء ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا تسمع دعواها لأن النكاح حق للزوج على المرأة فإذا ادعت المرأة كان ذلك اقراراً والافرار لا يقبل مع انكار المقر له كما لو اقرت له بدار (والثاني) أنه تسمع لأن النكاح يتضمن حقوقاً لها فصحت دعواها فيه ، وإن كان المدعى بيعاً أو اجارة . ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أنه لا يفتقر إلى ذكر شروطه لأن المقصود به المال فلم يفتقر إلى ذكر شروطه كدعوى المال (والثاني) أنه يفتقر إلى ذكر شروطه لأنه دعوى عقد فافتقر إلى ذكر شروطه كالنكاح (والثالث) أنه إن كان في غير الجارية لم يفتقر لأنه لا يقصد به غير

المال ، وان كان في جارية افتقر لأنه يملك به الوطاء فأشبهه النكاح وما لزم ذكره في الدعوى ولم يذكره سأل الحاكم عنه ليذكره فتصير الدعوى معلومة فيمكن الحكم بها) .

الشرح قال في البيان : المدعى في اللغة هو من ادعى شيئا لنفسه سواء كان في يده أو في غير يده ، وأما المدعى في الشرع فهو من ادعى شيئا في يد غيره أو دينا في ذمته . والمدعى عليه في اللغة والشرع هو من ادعى عليه شيء في يده أو في ذمته هكذا نقل أصحابنا العراقيين اهـ وقال ابن بطال الركبي في الطراز المذهب : المدعى في اللغة من ادعى نسبا أو علما أو ادعى ملك شيء فوزع فيه أو لم يئازع ، ولا يقال في الشرع مدع الا اذا نازع غيره ، وسعت البيئة بيئة وهي الشهود لأنها تبين عن الحق وتوضحه بعد خفاءه ، من بان الشيء اذا ظهر ، وأبنته أظهرته ، وتبين لي ظهر ووضع اهـ وقال أبو القاسم القموراني في الأمانة : قال الشافعي رحمه الله في موضع : المدعى من يدعى أمرا باطنا والمدعى عليه من يدعى أمرا ظاهرا وقال في موضع آخر : المدعى من اذا سكوت ترك وسكوته والمدعى عليه من لا يترك وسكوته . قال المسعودي : وهذا اختلاف في العبارة ولا فائدة له الا في الزوجين اذا ادعى أحدهما أنهما أسلما معا قبل الدخول وادعى الآخر أن أحدهما أسلم بعد الآخر . وقد مضى ذلك في نكاح المشرک .

قاعدة الدعوى عند فقهاء القانون الوضعي هي توأم الحق وقرينته (١) ودراستها تتصل بالقانون المدني كما تتصل بقانون المرافعات فهي من النظريات المستطرفة الى أن قال : بل لقد عرفها (جوسران) بأنها الحق متحركا ، فالدعوى في نظر بعض الفقهاء هي صورة للحق نفسه غاية ما في الأمر أن الحق قد يكون مستقرا فلا يظهر أثر الدعوى فيه ، وأن كان وجودها هو السبب الحقيقي في استقراره وسكوته - أما اذا اعتدى على الحق فانه ينتقل من حالة السكون الى حالة الحركة ويمثل عندئذ في صورة

(١) شرح قانون الاجراءات المدنية للدكتور عبد الباسط جفني طبسة
دار الفكر العربي .

الدعوى ثم تعرض المؤلف الى تعريفها أعنى الدعوى فقال : فالدعوى فى اللغة - ومثلها الادعاء - هى الزعم بوقوع واقعة أو بوجود حق أو نفي ذلك وبهذا المعنى ورد فى الحديث الشريف : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم » ثم قال : ومن هنا أطلقت ، الدعوى على الطلب الذى يقدم الى القضاء ويتضمن الادعاء بحق معين ضد شخص أو أشخاص معينين فيقال : ان فلانا قد رفع أو أقام دعوى ويقصد بذلك أنه لم يكف بمجرد اتحال الحق لنفسه بالقول ، بل طرح هذا الزعم على القضاء ليفصل فيه ، وليترر نسبة هذا الحق له . فالدعوى اذن تطلق على التقاضى أو المخاصمة أمام المحاكم ، لأن من يطرح أمره على القضاء انما يأتى بدعوى أى ينسب لنفسه حقاً ويطلب من القاضى تمحيص ما يدعيه والحكم له به بعد التثبت منه واقامة البينة عليه . اهـ .

فائدة أخرى قال الكاسانى فى البدائع : الكلام فى الدعوى يقع فى مواضع : فى بيان ركن الدعوى ، وفى بيان شرائط الركن وفى بيان حد المدعى والمدعى عليه فى بيان حكم الدعوى وما يتصل به وفى بيان حجة المدعى والمدعى عليه وفى بيان علائق اليمين وفى بيان ما يتدفع به الخصومة عن المدعى عليه ويخرج عن كونه خصماً ، وفى بيان حكم تعارض الدعوى لا غير ، وفى بيان حكم الملك والحق الثابت فى المحل . أما ركن الدعوى فهو قول الرجل على فلان أو قبل فلان كذا أو قضيت حق فلان أو أبرأنى عن حقه ونحو ذلك ، فاذا قال ذلك فقد تم الركن . اهـ .

وقال ابن قدامة فى المغنى : الدعوى فى اللغة اضافة الانسان الى نفسه نفسه استحقاق شيء فى يد غيره أو فى ذمته ، والمدعى عليه من يضاف اليه شيئاً ملكاً أو استحقاقاً أو صفقة أو نحو ذلك وهى فى الشرع اضافته الى استحقاق شيء عليه . وقال ابن عقيل : الدعوى : الطلب قال الله تعالى : (ولهم ما يدعون) وقيل : المدعى من يلتبس بقوله أخذ شيء من يد غيره أو اثبات حق فى ذمته ، والمدعى عليه من ينكر ذلك . وقيل : المدعى من اذا ترك لم يسكت ، والمدعى عليه من اذا ترك سكت ، وقد يكون كل واحد منهما

منها ومدعى عليه بأن يختلفا في العقد فيدعى كل واحد منهما أن الثمن غير الذي ذكره صاحبه . والأصل في الدعوى قول النبي صلى الله عليه وسلم (لو أعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ، ولكن الميمن على المدعى عليه) رواه مسلم وفي حديث « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » اهـ .

إذا ثبت هذا فإن دعوى المجهول من غير الوصية والاقرار لا يصح ، لأن المدعى عليه ربما صدقه فيما ادعاه فلا يعلم الحاكم بماذا يحكم عليه ، فإن ادعى عليه شيئا من الأثمان فلا بد أن يذكر القدر والجنس والصفة فيقول : لى ألف دينار كويتي أو عراقي أو ألف ليرة سورية أو لبنانية أو ألف جنيه مصرية أو ما الى ذلك لأن هذه العملات تختلف قيمتها ، وإن ادعى شيئا غير الأثمان - فإن كان مما يضبط بالصفة وصفه بما وصف به في السلم ولا يفتر الى ذكر قيمته مع ذلك ولأنه يصير معلوماً من غير ذكر قيمته وإن ذكر قيمته - فإن كان المدعى تالفاً - فإن كان له مثل ذكر مثله ، فإن ذكر قيمته مع ذلك كان أكده ، وإن لم يكن له مثل لم يدع الا بقيسته من نقد البلد ، لأنه لا يجب له الا ذلك ، وإن كان المدعى أرضاً أو داراً فلا بد أن يذكر اسمه واسم البلد والشارع والحى الذى هو فيه وحدوده انتهى تليه من جميع الجهات ، وإن ادعى عليه سيفاً محلى بالذهب أو تحفة ثمينة محلاة بالذهب قوم ذلك بالفضة وإن كانت موشاة بالفضة قوم ذلك بالذهب ، وإن كان محلى بالذهب والفضة قومه بالذهب والفضة ، لأنه موضع ضرر .

وإن ادعى عليه مالا مجهولاً من وصية أو اقرار صحت الدعوى لأن الوصية والاقرار يصحان في المجهول فصحت الدعوى الى ذكر السبب الذى ملك ذلك به . قال الشيخ أبو حامد : وهو اجماع ، ولأن المال يملك بجهات مختلفة من الابتياح والهبة والارث والوصية وغير ذلك ، وقد يملك ذلك من جهات ويشق عليه ذكر سبب كل درهم ، فإن ادعى قتلاً أو جرحاً فلا بد من ذكر مسببه فيقول : عمداً أو خطأ أو عمداً خطأ أو نصف العمد

والخطأ • ولا بد أن يذكر أنه انفرد بالجنسية أو شاركه غيره فيها ، لأن القصاص يجب بذلك ، فإذا لم يذكر سببه لم يؤمن أن يستوفى القصاص فيما لا قصاص فيه •

فإن ادعى عليه جراحة فيها أرش مقدر كالموضحة من الحر لم يفتقر الى ذكر الأرش في الدعوى ، وإن لم يكن لها أرش مقدر كالجراحة التي ليس لها أرش مقدر من الحر والجراحات كلها في العبد فلا بد من ذكر الأرش في الدعوى ، لأن الأرش غير مقدر في الشرع فلم يكن بد من تقديره في الدعوى •

فروع في مبحث في الدعوى عند علماء القانون الوضعي •
قالوا : لا يجوز الحيلولة بين المدعى والقاضي ولا يصح أن تغلق المحكمة بابها في وجه أى مدع يريد الحكم له بما يدعيه بحجة تفاهة الادعاء أو لشك في حديثه ولا يفصل في هذا إلا القاضي نفسه ، ولن يتاح للقاضي ذلك إلا بعرض الادعاء عليه وطرح أقوال الخصوم بين يديه • قالوا : على أنه يراعى أنه إذا كان الالتجاء الى القضاء مباحا فإن ذلك لا ينهى أن المدعى مقيد في ذلك بطبيعة الحال بأن يستعمل حقه وفقا للقانون ، والا يتجاوز الحدود المرسومة لاستعمال ذلك الحق ، فإذا أساء فعليه وزر اساءته ، وإذا تعسف أو تجنى فانه يسأل عن تعسفه وتجنیه قالوا : وانه يلاحظ من ناحية أخرى أن المشرع قد يقيد حق الأفراد في الالتجاء الى القضاء بقيود مالية أو شكلية • كدفع رسوم معلومة عن كل طلب يقدم الى القضاء أو استيفاء اجراءات معينة حتى يتسنى عرض الادعاء على القاضي ، كما هو الحال بالنسبة لاجراء (قيد الدعوى) وقد تطلق كلمة الدعوى ويراد بها المطالبة القضائية — وهذا هو المعنى الاجرائي — كما قد تحمل الدعوى على معنى الوسيلة القانونية المقررة لحماية الحق ، وهذا هو المعنى الموضوعي ، وأحترزوا بكلمة قانونية عن استعمال القوة في اثبات الحق أو حمايته وأحترزوا بكلمة وسيلة باعتبارها إحدى وسائل حماية الحق لوجود وسائل أخرى مشروعة أيضا جعلوا منها الحبس أو اللجوء الى النيابة العامة أو الامتناع عن تنفيذ الالتزام المقابل أو اللجوء الى الجهات الادارية •

قالوا : غير أن الاقتصار على تعريف الدعوى بأنها وسيلة قانونية لحماية الحق قد ينتقص من قيمة هذا التعريف لأنه لا يبين مضمون هذه الوسيلة ومن ثم رأوا أن اكتمال التعريف لا يتم الا ببيان ذلك المضمون وهو ما يقتضى القول بأن تلك الوسيلة مؤداها تخويل صاحب الحق مكنة الالتجاء الى القضاء للحصول على حقه أو لضمان احترامه وقد أجملوا تعريف الدعوى على النحو التالي :

الدعوى هي وسيلة قانونية لحماية الحق مؤداها تخويل صاحبه مكنة الالتجاء الى القضاء للحصول على حقه أو لضمان احترامه (١) .

فرع اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا فقد قال الشافعى رضى الله عنه : « لا تسمع دعواه حتى يقول : نكحتها بولى وشاهدى عدل ورضاها » واختلف أصحابنا فى ذلك على ثلاثة أوجه ، فمنهم من قال : لا يجب ذكر ذلك فى الدعوى ، وما ذكره الشافعى فانه ذكره على طريق الاستحباب كما يستحب له أن يمتحن الشهود اذا اوتاب بهم ، لأنه دعوى ملك فلم يفتقر الى ذكر سببه كدعوى المال ، ولأنه لما لم يفتقر فى الدعوى فى النكاح الى أنها خالية من العدة والحرام والردة لم يفتقر الى ذكر الولي والشاهدين ورضاها لأن الجميع شرط فى صحة النكاح . ومنهم من قال : يجب ذكر ذلك فى دعوى النكاح . ومنهم من شرط الولي دون الشهود ومنهم من لم يشترط الولي والشهود فلم يكن بد من ذكر الشرائط التى وقع عليها العقد لئلا يكون النكاح وقع على جهة يعتد الحاكم بطلانها . ولأن النكاح يحصل فيه الوطء ولا يمكن تلافيه اذا وقع فكان كالقتل لا بد من ذكر سببه فى الدعوى . ومنهم من قال : ان كان يدعى عقد النكاح وجب ذكر هذه الأسباب لأنها شرط فى العقد ، وان كان لا يدعى العقد وانما يدعى استدامة النكاح بأن يقول : هي زوجتي لم يجب ذكر هذه الأسباب فى الدعوى لأن هذه الشرائط لا تشترط فى استدامة النكاح ، ولأن استدامة النكاح ثبتت بالاستفاضة ؛ والعقد لا يثبت بالاستفاضة . هذا ترتيب

(١) شرح قانون الاجراءات المدنية للدكتور عبد الباسط جيمى .

أصحابنا العراقيين : وقال الخراسانيون : هل يستحب ذكر هذه الأسباب في الدعوى في ابتداء النكاح ؟ فيه وجهان (أحدهما) يستحب (والثاني) يجب ، فإذا قلنا : يجب ففيه معنيان (أحدهما) لاختلاف الناس في هذه الأشياء في عقد النكاح . (والثاني) لأجل الاحتياط في الابضاع ، وإن ادعى استدامة النكاح فهل يجب ذكر هذه الأسباب في الدعوى — إن قلنا : إن المعنى في الدعوى في ابتداء النكاح اختلاف الناس فيها فلم يجب ذكرها ها هنا ، لأنه لا خلاف بينهم فيها في الاستدامة . وإن قلنا : المعنى هناك الاحتياط في الابضاع وجب ذكرها في الدعوى في الاستدامة لأن هذا المعنى موجود ها هنا .

وإن ادعى نكاح أمة وقلنا : يجب ذكر الشروط في الدعوى في النكاح فهل يجب عليه أن يذكر في دعوى نكاح الأمة عدم الطول وخوف العنت ؟ اختلف أصحابنا فيه . فمنهم من قال : يجب ذكر ذلك لأنهما شرطان في النكاح فوجب ذكرهما كما قلنا في الولي والشاهدين . ومنهم من قال : لا يجب ذكرهما كما لا يجب ذكر خلوها من العدة والردة والاحرام ، والأول أصح .

فروع في مذاهب العلماء في ذلك : قد ذكرنا أنه إذا ادعى رجل على امرأة نكاحا فقد قال الشافعي : لا تسمع دعواه حتى يقول : نكحتها بولي وشاهدي عدل ورضاها . وقلنا : إن أصحابنا اختلفوا على ثلاثة أوجه فمنهم من حمل قوله على طريق الاستعجاب ، وأنه لا يجب ذلك وبه قال مالك وأبو حنيفة رضي الله عنهما وقد ذكر دليل هذا الوجه آنفا . ومنهم من شرط البولي دون الشهود ، ومنهم من قال : يجب ذكر ذلك في دعوى النكاح وبه قال أحمد بن حنبل رضي الله عنه لما ذكرنا .

إذا ثبت هذا وادعى رجل على امرأة نكاحا ظرت — فإن أقرت له بالنكاح ففيها قولان حكاهما القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والمسعودي قال في القديم : لا يثبت النكاح لأنها ليست من أهل المباشرة عند النكاح فلم

يقبل اقرارها به كالصبي • قال ابن الصباغ : فعلى هذا لا يثبت النكاح الا بالينة الا أن يكون في الغربة لتعذر البينة • وقال في الجديد : يثبت النكاح ولم يحك للشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا غيره ، وهو الأصح لأنها مقبولة الاقرار في النكاح كالرجل • وما قاله الأول يبطل بالمحرم فإنه لا يملك عقد شراء الصيد ، ويصح اقراره بشرائه وإن أنكرت النكاح ولا بينة كان القول قولها مع يمينها لقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » فإن حلفت له سقطت دعواه وإن نكل ردت اليمين عليه فإذا حلف ثبت النكاح ، وإن قلنا بقوله القديم وإن النكاح لا يثبت باقرارها فهل يحلف ؟ قال ابن الصباغ : لا تحلف لأن اليمين إنما تمرض لتخاف فتقر ولو أقرت لم ينفع اقرارها فلا فائدة في عرض اليمين •

وقال المسعودي : هل يحلف على هذا القول ؟ فيه قولان بناء على أن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه هل يعمل محل اقرار المدعى عليه ؟ أو يعمل محل البينة من جهة المدعى ؟ فإن قلنا : أنها تعمل محل اقرار المدعى عليه لم يحلف لأنها إن نكحت ورددت اليمين فحلف كانت يمينه باقرارها ، واقرارها لا يقبل : وإن قلنا : إن يمينه كينة يقيمها عرضت عليه اليمين لجواز أن ينكل عن اليمين فيحلف الزوج فتكون كينة أقامها وبينة مسموعة •

فروع إذا ادعت امرأة على رجل نكاحا فهل تسمع دعواها ؟ ينظر فإن ادعت مع النكاح حقا من حقوق النكاح كالمهر والنفقة سمعت دعواها ، وإن لم تدع غير النكاح ففيه وجهان (أحدهما) لا تسمع دعواها لأن النكاح حق للزوج عليها لأن الملك له ، ومن أقر لغيره يملك شيء في يده وأنكر المقر له لم يقبل اقراره له (والثاني) تسمع دعواها لأن النكاح يتضمن وجوب حقوق لها عليه من المهر والنفقة فصارت دعواها للنكاح متضمنة لدعواها في هذه الحقوق فسمعت دعواها • وكل موضع سمعت دعواها في النكاح فهل يجب ذكر شروط العقد في الدعوى ؟ على الأوجه التي ذكرناها في دعوى الرجل ، ثم ينظر في الرجل فإن أقر بالنكاح ثبت النكاح • وإن أنكر فقد اختلف أصحابنا فيه فقال القاضي أبو الطيب في شرح

المولودات : انها تحرم عليه بانكاره وان أقامت البينة على النكاح • وقال الشيخ أبو حامد : لا يكون انكاره طلاقا ، وهو المنصوص في الأم فانه قال : اذا أنكر كلفت البينة فان أقامت البينة ثبت النكاح ، فان لم يقم البينة فالقبول قول الزوج مع يمينه ، فان حلف لها سقطت دعواها ، وان نكل ردت اليمين عليها ، فان حلفت ألزمته النكاح • وقال في الابانة : اذا أنكر جعل كآنه لا نكاح بينهما ، فان رجع عن الانكار قبل رجوعه وجعلت زوجة له ، وهذا كما لو قال : راجعتك قبل انقضاء العدة فقالت : لا بل بعد انقضاء العدة فالقول قولها ويجعل كآنه لا رجعة ، فلو رجعت عن الانكاح ثبتت الرجعة • قال : فنص الشافعي على ما يقرب من هذه وهو لو أن حرا تزوج أمة ثم قال : كنت واجدا للطول عند التزويج فرق بينهما ، وهل تلك الفرقة تكون طلاقا أو فسخا ؟ فيه قولان • قال القفال : فلو رجع عن قوله وقال : كذبت بل كنت عادما للطول قبل قوله •

شرع وان ادعى عليه عقد بيع في أرض أو سيارة أو دابة أو ادعى عليه عقد صلح أو اجارة أو ما شابه ذلك فهل يجب فيه ذكر شروط العقد في الدعوى ؟ ان قلنا لا يجب ذكر شروط عقد النكاح في دعوى النكاح لم يجب ها هنا • وان قلنا في النكاح يجب فيها هنا وجهان (أحدهما) يجب لأنه دعوى عقد فافتقر الى شروطه في الدعوى كدعوى عقد النكاح ، فعلى هذا يقول : عقدنا بشئ معلوم من جائز التصرف وتفرقتنا عن تراض (والثاني) لا يجب ذكر شروط العقد في الدعوى لأن الدعوى متعلقة بالمال ، فلم يفتقر الى ذكر سبب الملك كما لو ادعى على المال مطلقا • فاذا قلنا بهذا وكانت الدعوى في البيع والشراء في جارية هل يفتقر الى ذكر الشروط في الدعوى ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يفتقر لأنه لا يدعى مالا فهو كما لو ادعى ذلك في العبد (والثاني) يفتقر الى ذكر الشروط في الدعوى لأنه عقد يستباح به البضع فأشبه عقد النكاح • قال المسعودي : واذا ادعى عليه أنه وهب منه شيئا أو باع منه فلا تسمع هذه الدعوى حتى يقول المدعى : ويلزمه تسليمه الى الجواز أنه وهب شيئا ثم رجع عن الهبة قبل القبض أو فسخ البيع بعد العقد ، والله تعالى أعلم بالصواب •

فرع في مذاهب العلماء في دعاوى النكاح : قد مضى ذكر مذهبنا وأوجه الأصحاب في ذلك ، أما مذاهب العلماء فقد اتفق أصحاب أحمد أن النكاح لا يستحلف فيه رواية واحدة عن أحمد ذكر ذلك القاضي أبو بكر ونقله ابن قدامة وهو قول أبي حنيفة ويتخرج أن يستحلف في كل حق لآدمي وهو قول الشافعي وابن المنذر ونحوه قول أبي يوسف ومحمد صاحب أبي حنيفة وذلك لمعموم قوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » ولأنه حق لآدمي فيستحلف فيه كالمال . قال ابن قدامة : ثم اختلفوا فقال أبو يوسف ومحمد : يستحلف في النكاح فان نكل ألزم النكاح ، وقال الشافعي : ان نكل رد اليمين على الزوج فحلف وثبت النكاح .

وجبة المانعين من الحلف أن هذا مما لا يحل بذلك فلا يستحلف فيه كالحمد ، وأن الأفضاح يحتاط فيها فلا تباح بالنكول ولا به وبيمين المدعى كالحدود ، وذلك لأن النكول ليس بحجة قوية انما هو سكوت مجرد يحتمل أن يكون لخوفه من اليمين أو للجهل بحقيقة الحال أو للحياء من الحلف والتبذل في مجلس الحاكم . قالوا : ومع ذلك لا ينبغي أن يقضى به فيما يحتاط له ، قالوا : ويمين المدعى انما هي قول نفسه لا ينبغي أن يعطى بها أمرا فيه خطر عظيم واثم كثير ، ويمكن من وطء امرأة يحتمل أن تكون أجنبية منه .

فرع في مذاهب العلماء في ذكر شرائط النكاح : وهو منصوص الشافعي فينبغي أن يقول : تزوجتها بولي وشاهدي عدل ورضاها ان كانت ممن يعتبر رضاها وهذا قول أحمد وأصحابه . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يحتاج الى ذكر شرائطه لأنه نوع ملك ، ألا ترى أنه لا يحتاج أن يقول : وايسر معتدة ولا مرتدة .

ويقول ابن قدامة : ان الناس اختلفوا في شرائط النكاح فمنهم من يشترط اذن البكر البالغ لأبيها في تزويجها ، ومنهم من لا يشترطه ، وقد يدعى نكاحا يعتقده صحيحا والحاكم لا يرى صحته ولا ينبغي أن يحكم

بصحته مع جهله بها ، ولا يعلم بها ما لم تذكر الشروط وتقوم البيئة بها ،
وتفارق المال فإن أسبابه تنحصر ، وقد يخفى على المدعى سبب ثبوت حقه
والعقود تكثر شروطها ولذلك اشترطنا لصحة البيع شروطا سبعة وربما
لا يحسن المدعى عدها ولا يعرفها ، والأموال مما يتساهل فيها ، ولذلك
افترقا في اشتراط الولي والشهود في عقودهم فافترقا في الدعوى وعدم العدة
والردة ولم يختلف الناس فيه ، والأصل عدمها ، ولا تختلف به الأغراض ،
فإن كانت المرأة أمة والزوج حرا فقياس ما ذكرناه أنه يحتاج الى ذكر عدم
الطول وخوف العنت لأنهما من شرائط صحة نكاحها . وأما ان ادعى
استدامة الزوجية ولم يدع العقد ، لم يحتج الى ذكر الشروط في أحد
الوجهين لأنه يثبت بالاستفاضة .

ولنا أنها دعوى ، فأشبه دعوى العقد فاحتاج الى ذكر الشروط
والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى عليه مالا مضافا الى سببه فإن ادعى عليه انفا
اقترضه او اتلف عليه فقال : ما اقرضني او ما اتلفت عليه صح الجواب ، لانه
اجاب عما ادعى عليه . وان لم يتعرض لما ادعى عليه بل قال : لا يستحق على
شيئا صح الجواب ولا يكلف انكار ما ادعى عليه من القرض او الاتلاف ، لانه
يجوز أن يكون قد اقرضه او اتلف عليه ثم قضاه او ابراه منه فإن انكره كان
كاذبا في انكره وان اقر به لم يقبل قوله : انه قضاه او اواه منه فيستقر به ،
وان انكر الاستحقاق كان صادقا ولم يكن عليه ضرر .

فصل وان ادعى على رجل ديناً في ذمته فانكره ولم تكن بينة
فالقول قوله مع يمينه ، لما روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي صلى الله
عليه وسلم قال « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء
ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » ولأن الأصل براءة ذمته فجعل
القول قوله وان ادعى عينا في يده فانكره ولا بينة فالقول قوله مع يمينه ، لما
روى أن النبي صلى الله عليه وسلم « قال في قصة الحضرمي والكندى :
شاهدك او يمينه » ولأن الظاهر من اليد الملك فقبل قوله . وان تداعيا عينا

في يدهما ولا بيئة خلفا وجعل المدعى بينهما نصفين لما روى أبو موسى الأشعري رضي الله عنه : « ان رجلين تداعيا دابة ليس لأحدهما بيئة ، فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما » ولأن يد كل واحد منهما على نصفها فكان القول فيه قوله كما لو كانت العين في يد أحدهما .

الشرح حديث ابن عباس متفق عليه قال في التلخيص : حديث « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم » هو أول حديث ابن عباس المذكور في الصحيحين . وأورده المجد ابن تيمية في المنتقى مختصرا على روايته عن أحمد ومسلم ويعزه للبخاري وأما قصة الحضرمي والكندى فقد أخرجها مسلم في صحيحه والترمذي في جامعه وصححها من حديث وائل بن حجر وكذلك أخرجها أبو داود . ولفظ رواية مسلم : « جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : يا رسول الله أن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي قال الكندى : هي أرض في يدي أزرها ليس له فيها حق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي : ألك بيئة ؟ قال : لا قال : فلك يمينه فقال : يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالى على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء ، قال : ليس لك منه الا ذلك ، فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أدبر الرجل : أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض » .

قال الشوكاني : (قوله : كان بيني وبين رجل خصومة) قد تقدم في كتاب الغصب أن الأشعث بن قيس قال : ان رجلا من كندة ورجلا من حضرموت اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم وهكذا وقع في رواية أبي داود وذلك يقتضى أن الخصومة بين رجلين غيره ورواية حديث الباب تقتضى أنه أحد الخصمين ويمكن الجمع بالحمل على تعدد الواقعة فان في رواية لأبي داود في حديث الأشعث هذا بلفظ « كان بيني وبين رجل من اليهود أرضي فجحدني فيها » ففى هذا تصريح بأن خصمه كان يهوديا بخلاف ما تقدم في الغصب فانه قال : ان رجلا من كندة ورجلا من حضرموت والكندى هو امرؤ القيس بن عابس الصحابي الشاعر والحضرمي هو ربيعة بن عبدان -

بكسر العين — وكذلك حديث وائل المذكور ها هنا بأن الخصومة فيه بين الكندي والحضرمي وهما المذكوران في حديث الأشعث بن قيس ، فلعل الرواية لقصة الكندي والحضرمي من طريق الأشعث ومن طريق وائل .
وأما المخاصمة بين الأشعث وغريمه فقصة أخرى رواها الأشعث بن قيس .
قلت : حديث الأشعث بن قيس في الصحيحين « كان بيني وبين رجل خصومة في بئر فاخترصنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : شاهداك أو يمينه ، فقلت : أنه اذن يحلف ولا يبالي فقال : من حلف على يمين يقطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان » .

أما حديث أبي موسى الأشعري رضى الله عنه فقد أخرجه أبو داود بلفظ : « أن رجلين ادعيا بعيرا على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقصبه النبي صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين » وأخرجه أحمد والنسائي والحاكم والبيهقي أيضا قال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : ذكر البيهقي الاختلاف فيه على قتادة وقال : هو معلول فقد رواه حماد بن سلمة عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشر بن نهيك عن أبي هريرة ومن هذا الوجه أخرجه ابن حبان في صحيحه ، واختلف فيه على سعيد بن أبي عروبة فقليل : عنه عن قتادة عن سعيد عن بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى وقيل عنه سماك بن حرب عن تميم بن طرفة قال : أنبت أن رجلا ، قال البخاري : قال سماك بن حرب : أنا حدثت أبا بردة بهذا الحديث ، فعلى هذا لم يسمع أبو بردة هذا الحديث من أبيه ، ورواه أبو كامل مظفر بن مدرك عن حماد عن قتادة عن النضر بن أنس عن أبي بردة مرسلا ، قال حماد : فحدثت به سماك بن حرب فقال : أنا حدثت به أبا بردة ، وقال الدارقطني والبيهقي والخطيب : الصحيح أنه عن سماك مرسلا ، ورواه ابن أبي شيبة عن الأحوص عن سماك عن تميم بن طرفة : « أن رجلين ادعيا بعيرا ، فأقام كل واحد منهما البيعة أنه له ، فقصى النبي صلى الله عليه وسلم به بينهما » ووصله الطبراني بذكر جابر بن سمرة فيه بإسنادين في أحدهما حجاج بن أرطاة والراوى عنه سويد بن عبد العزيز وفي الآخر ياسين الزيات والثلاثة ضعفاء اهـ . قال الشوكاني بعد أن نقل ما مضى

من كلام الحافظ ابن حجر قال المنذرى فى مختصر السنن حاكيا عن النسائى أنه قال : هذا خطأ ، ومحمد بن كثير المصيصى هو صدوق الا أنه كثير الخطأ . وذكر أنه خولف فى اسناده ومتنه . قال المنذرى : ولم يخرجـه أبو داود من حديث محمد بن كثير وإنما أخرجه باسناد كلهم ثقات اهـ . وقد ذكر أبو داود لحديث أبى موسى ثلاثة أسانيد ليس فى واحد منها محمد بن كثير اهـ .

اما الأحكام فإنه اذا ادعى عليه أنه أقرضه أو غصب منه شيئا — فإن قال المدعى عليه : ما أقرضتنى أو ما غصبت منك شيئا صح الجواب ، لأنه أجاب عما ادعى عليه . وإن قال : لا تستحق على شيئا مما ادعيت به عن ، صح الجواب ولا يكلف الجواب انه ما اقترض منه لأنه قد يقترض منه ثم يقضيه أو يبريه ، فاذا أنكره كان كاذبا ، وإن أقر له بذلك احتـاج أن يقيم البيـنة على القضاء أو الرأـة فيستغـبر بذلك . وإن ادعى عليه أنه باع منه شيئا أو وهب منه شيئا — فإن قال المدعى عليه : ما بعـت منك ولا وهبت منك صح الجواب وإن قال : لا يستحق ذلك على أو لا يلزمنى تسليمه اليك صح الجواب ولا يستحق ، لأنه قد يبيع أو يهب منه ثم يفسخ فلم يكلف الجواب على نفي البيع أو الهبة .

فرع اذا ادعى رجل على رجل ديناً فى ذمته فأنكره ولا بينة للمدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لما روى ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن البيـنة على المدعى واليمين على المدعى عليه » ولأن الأصل براءة ذمته فكان القول قوله .

فرع اذا ادعى على رجل عينا فى يده فأنكر ولا بينة للمدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لما روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت أتى النبى صلى الله عليه وسلم ومعه رجل من كنده فقال الحضرمى : يا رسول الله ان هذا غلبنى على أرض كانت لأبى فقال الكندى : أرضى وفى يدي أزرعها لا حق له فيها فقال النبى صلى الله عليه

وسلم للحضرمي : ألك بينة ؟ فقال : لا فقال النبي صلى الله عليه وسلم لك يمينه فقال : انه فاجر لا يبالى على ما حلف فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليس لك منه الا ذلك » وروى الأشعث بن قيس رضى الله عنه أنه قال : « كانت أرض بينى وبين يهودى فجحدنى فأنتيت به النبي صلى الله عليه وسلم فقال لى : ألك بينة ؟ فقلت : لا ، فقال اليهودى : أحلف فقلت : اذن يحلف يذهب بالمال » ولأن اليد تدل على الملك فكانت جنبته أقوى وكان القول قوله .

فرع وان كان في يد رجلين فادعى كل واحد منهما جميعها ولا بينة لأحدهما قال الشافعى رضى الله عنه : حلف كل واحد منهما لصاحبه على ما ادعاه قال أصحابنا : ليس هذا على ظاهره. لأن كل واحد منهما يدعى جميعها ، وليس في يد كل واحد منهما الا نصفها ، بل يجب على كل واحد منهما أن يحلف لصاحبه على النصف الذى هو في يده ، فان حلف كل واحد منهما لصاحبه قسمت العين بينهما نصفين لما روى أبو موسى الأشعرى رضى الله عنه أن رجلين تنازعا دابة وليس لأحد منهما بينة فجعلها النبي صلى الله عليه وسلم بينهما ولا يكون ذلك الا اذا حلف كل واحد منهما لصاحبه ، فان حلف أحدهما لصاحبه ونكل الآخر ردت اليمين على الحالف ، فان حلف على النصف الذى في يد التاكل قضى له بجميعها .

فرع في حديث البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم عرض اليمين على قوم فأسرعوا فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف » وفي رواية عند أحمد وأبى داود وابن ماجه عنه : « أن رجلين تدارأ في دابة ليس لواحد منهما بينة فأمرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها .

قال الخطابى : الاكراه هنا لا يراد به حقيقته لأن الانسان لا يكره على اليمين وانما المعنى اذا توجهت اليمين على اثنين وأرادا الحلف سواء كانا كارهين لذلك بقلبهما وهو معنى الاكراه أو مختارين لذلك بقلبهما وهو معنى المحبة وتنازعا أيهما يبدأ فلا يقدم أحدهما على الآخر بالتشهى بل

بالقرعة ، وهو المراد بقوله فليستهما أى فليقترا . وقيل : صورة الاشتراك في اليمين أن يتنازع اثنان عينا ليست في يد أحدهما ولا بينة لواحد منهما فيقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حلف واستحقها ، ويدل على ذلك رواية أبي هريرة الأخرى عند أحمد وأبي داود : « إذا كره الاثنان اليمين أو استحباها فليستهما عليها » ويحتمل أن تكون قصة أخرى فيكون القسم المذكورون مدعى عليهم بعين في أيديهم مثلا وأنكروا ولا بينة للمدعى عليهم فتوجهت عليهم اليمين فسارعوا الى الحلف والحلف لا يقع معتبرا الا بتلقين المحلف ، فقطع النزاع بينهم بالقرعة فمن خرجت له بدئ به . وقال البيهقي في بيان معنى الحديث : ان القرعة في أيهما تقدم عند ارادة تحليف القاضي لهما ، وذلك أنه يحلف واحد ثم يحلف الآخر فان لم يحلف الثاني بعد حلف الأول قضى بالعين كلها للحالف ، وان حلف الثاني فقد استويا في اليمين فتكون العين بينهما كما كانت قبل أن يحلفا . وقد حمل ابن الأثير في جامع الأصول الحديث على الاقتراع في المقسوم بعد القسمة وهو بعيد ويرده رواية (فليستهما عليها) أى على اليمين كما سيأتى في الفصل بعد هذا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعيا عينا لأحدهما بينة وهى في يدهما أو في يد أحدهما أو في يد غيرهما حكم لمن له البينة لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه » فبدا بالحكم بالشهادة ، ولان البينة حجة صريحة في اثبات الملك لا تهمة فيها ، واليد تحتمل الملك وغيره ، والذي يقويها هو اليمين ، وهو متهم فيها فقدمت البينة عليها ، وان كان لكل واحد منهما بينة نظرت فان كانت العين في يد أحدهما قضى لمن له اليد من غير يمين ومن أصحابنا من قال : لا يقضى لصاحب اليد من غير يمين لأن بينته تعارضها بينة المنع فتسقطها ويبقى له اليد واليد لا يقضى بها من غير يمين والمنصوص انه يقضى له من غير يمين لأن معه بينة معها ترجيح ، وهو اليد ، ومع الآخر بينة لا ترجيح معها والحجتان اذا تعارضا ومع أحدهما ترجيح قضى التي معها الترجيح كالخبرين اذا اذا تعارضا ومع أحدهما قياس . وان كانت العين في يد أحدهما فاقام الآخر بينة فقضى له ، وسلمت العين اليه ثم اقام صاحب اليد بينة انها له نقض الحكم وردت العين اليه لانا حكمنا للآخر ظنا منا انه لا بينة له فاذا اتى بالبينة بان لنا انه كانت له يد وبينة فقدمت على بينة الآخر .

الشرح حديث « شاهدك أو يمينه » مضى في الفصل قبله تخريجه
حيث وقع جزءا من حديث الأشعث بن قيس وبمعناه في حديث وائل بن
حجر .

أما اللغات فقولہ (بينة معها ترجيح) قال في الطراز المذهب : مأخوذ
من رجحان الميزان ، ورجحت بفلان اذا كنت أرزن منه . وقوم مراجيح في
العلم . ومعنى عبارة المصنف أن تكون إحدى الحجتين أقوى بزيادة شيء
ليس في الأخرى قلت : ومنه رجح الميزان يرجح رجوحا ورجحانا .

أما الأحكام فان تداعيا عينا وأقام أحدهما بينة قضى بها لصاحب
البينة سواء كانت العين في يد صاحب البينة أو في يد المدعى الآخر أو في
يد ثالث أو لا يد لأحدهما عليها لقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على
المدعى واليمين على من أنكر » فبدأ بالحكم بالبينة فدل على أنها أقوى
حجة ، وهذا قد أقام البينة فحكم له بها . وان ادعى عينا في يد أحدهما
وأقام كل واحد منهما بينة حكم بها لصاحب اليد .

إذا ثبت هذا فهل يجب على صاحب اليد أن يحلف مع بينته حكى
أكثر أصحابنا فيها وجهين ، المنصوص أنه لا يجب عليه أن يحلف مع بينته ،
وحكماهما ابن الصلاح قولين بناء على البيتين إذا تعارضا ، وفيه قولان
(أحدهما) يسقطان فعلى هذا لا بد أن يحلف صاحب اليد (والثاني)
يستعملان ، فعلى هذا ترجح بينة صاحب اليد يده فلا يجب عليه أن
يحلف ، وإنما تسمع بينة صاحب اليد بعد أن يقيم المدعى الذي لا يد له
بينة ليعارض بها بينة الخارج . فان أراد صاحب اليد أن يقيم بينته قبل أن
يقيم الذي لا يد له بينة الخارج . فان أراد صاحب اليد أن يقيم بينته قبل
أن يقيم الذي لا يد له بينة فهل تسمع بينته ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو
قول أبي العباس بن سريج أنها تسمع لأنها مسموعة في الحكم فسمعت كما
لو أقامها بعد أن أقام خصمه بينته (والثاني) لا تسمع ، وهو ظاهر المذهب ،
لأنه محكوم له بالملك بمجرد اليد فلا فائدة في إقامة البينة ، وهل تقبل بينة
صاحب اليد بالملك له مطلقا من غير ذكر سبب الملك ؟ فيه وجهان ، وحكماهما

بعض أصحابنا قولين ، قال في القديم : لا يقبل حتى يضيفه الى سبب لأنها تشهد له بالملك لأجل اليد ، وقال في الجديد : تقبل مطلقا وهو الأصح ، لأن الظاهر من حالهم أنهم لم يتعمدوا في شهادتهم يدا منازعة ، وإنما شهدوا بالملك بسبب عرفوه غير اليد •

فرع اذا كانت العين في يد أحدهما فأقام الذي لا يد له بينة فحكم له بها ، وسلمت العين اليه ، ثم أقام صاحب اليد بينة أنها له نقض الحكم الأول وسلمت الى صاحب اليد الأول لأنها قد حكمتا لمن لا يد له فلنا منا أنه لا بينة لصاحب اليد فاذا أقام البينة فقد بان أن له يدا وبينه فقدمت بينته على بينة الآخر •

فرع في مذاهب العلماء فيما اذا ادعى عينا في يد أحدهما وأقام كل واحد منهما بينته فقد قلنا : ان مذهبا أنه يحكم بها لصاحب اليد وبهذا قال شريح والنخعي والحكم ومالك وأبو ثور وأبو عبيد أبو الخطاب من الحنابلة ، وزعم أنها رواية ثالثة عن أحمد رحمه الله وأنكر عليه القاضي أبو بكر عزوها الى أحمد بن حنبل قلت : وهو أول أهل المدينة وأهل الشام والمشهور عن أحمد أن بينة من لا يد له أقوى بكل حال • وقال ابن قدامة : ان من ادعى شيئا في يد غيره فأنكره ولكل واحد منهما بينة فإن بينة المدعى تسمى بينة الخارج وبينة المدعى عليه تسمى بينة الداخل ، وقد اختلفت الرواية عن أحمد فيما اذا تعارضا ، فالمشهور عنه تقديم بينة المدعى ، ولا تسمع بينة المدعى عليه وهذا قول إسحق (يعنى ابن راهويه) وعنه رواية ثانية : ان شهدت بينة الداخل بسبب الملك وقالت قجت في ملكه أو اشتراها أو نسجها أو كانت بينته أقدم تاريخا قدمت ، والا قدمت بينته المدعى اه •

وقال أبو حنيفة : اذا أقام المدعى البينة ثم أراد المدعى عليه أن يقيم البينة في مقابله نظر - فان كانت تشهد بملك مطلق أو ملك مضاف الى سبب يتكرر ذلك السبب مثل أن تكون الدعوى في آنية تسبك أو تصاغ ثانيا أو ثالثا أو في ثوب كتان أو صوف ينقض ثم ينسج لم تسمع بينته •

وان كافت بينة تشهد بملك مضاف الى سبب لا يتكرر مثل أن تكون الدعوى في الدابة وشهدت بينة المدعى أن الدابة تتجت في ملكه وشهدت بينة المدعى عليه أنها له تتجت في ملكه فما هنا بينة الذي لا يد له عليها أولى من بينة صاحب اليد . قال الكاساني في بدائع الصنائع : وأما حكم تعارض الدعويين مع تعارض البيتين فالكلام فيه يقع في موضعين (أحدهما) في بيان حكم تعارض الدعويين مع تعارض البيتين القائمتين على أصل الملك (والثاني) في بيان حكم تعارض البيتين القائمتين على قدر الملك . أما الأول فالأصل أن البيتين اذا تعارضتا في أصل الملك من حيث الظاهر فان أمكن ترجيح احدهما على الأخرى — يعمل بالراجح لأن البينة حجة من حجيج الشرع ، والراجح ملحق بالمتيقن في أحكام الشرع ، وان تعذر الترجيح فان أمكن العمل بكل واحدة منهما من كل وجه وجب العمل به ، وان تعذر العمل بهما من كل وجه وأمكن العمل بهما من وجه العمل بهما لأن العمل بالدليلين واجب بقدر الامكان : وان تعذر العمل بهما أصلا سقط اعتبارهما والتحقا بالعدم ، اذ لا حجة مع المعارضة كما لا حجة مع المناقضة .

وجملة القول في ذلك أن الدعوى ثلاثة أنواع : دعوى الملك ودعوى اليد ودعوى الحق وزاد محمد مسائل الدعوى على دعوى الملك واليد والنسب أما دعوى الملك فلا تخلو لما أن تكون من الخارج على ذي اليد وأما أن تكون من الخارجين على ذي اليد ، وأما أن تكون من صاحبي اليد أحدهما على الآخر فان كانت الدعوى من الخارج على ذي اليد دعوى الملك وأقاما البينة فلا تخلو اما أن قامت البيتان على ملك مطلق عن الوقت وأما أن قامت على ملك مؤقت ، وأما أن قامت احدهما على ملك مطلق والأخرى على ملك مؤقت . وكل ذلك لا يخلو اما أن كانت بسبب وأما أن كانت بغير سبب ، فان قامت على ملك مطلق عن الوقت فبينة الخارج أولى عندنا انتهى .

دليلنا حديث جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم اختصم اليه

رجلان، في دابة أو بعير فأقام كل واحد منهما البيعة بأنها له ألتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذى هى في يده « ولأن الأصل معه ويمينه تقدم على يمين المدعى ، فإذا تعارضت البيعتان وجب ابقاء يده على ما فيها وتقديمه كما لو لم تكن بيعة لواحد منهما ، لأن تعارض البيعتين من حيث الظاهر يحتاج الى مرجح فكانت بيعة ذى اليد باليد فكان العمل بها أولى ولهذا عملنا ببيعته في دعوى النكاح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لكل واحد منهما بيعة والعين في يدهما او في يد غيرهما او لا يد لأحدهما عليها تعارضت البيعتان ، وفيهما قولان (أحدهما) انهما يسقطان وهو الصحيح لانهما حجتان تعارضتا ولا مزية لأحدهما على الأخرى فسقطتا كالتصفيين في الحادثة فطلى هذا يكون الحكم فيه كما لو تداعيا ولا بيعة لواحد منهما (والثاني) انهما يستعملان وفي كيفية الاستعمال ثلاثة اقوال (أحدها) انه يوقف الأمر الى أن ينكشف او يصطلحا لان أحدهما صادقة والأخرى كاذبة ويرجى مصرفة الصادقة فوجب التوقف كالمرأة اذا زوجها وليان أحدهما بعد الآخر ونسى السابق منهما (والثاني) انه يقسم بينهما لأن البيعة حجة كاليد ، ولو استويا في اليد قسم بينهما فكذلك اذا استويا في البيعة (والثالث) انه يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له ، لأنه لا مزية لأحدهما على الأخرى فوجب التقديم بالقرعة كالزوجتين اذا اراد الزوج السفر بأحدهما) ..

الشرح اذا ادعى رجلان عينا في يد ثالث ولا يد لأحد عليها وأقام كل واحد من المدعين أن جميعها له ، ففيه قولان (أحدهما) أن البيعتين تسقطان فتكون كما لم تكن معهما بيعة (والثاني) لا تسقطان بل تستعملان لأنهما حجتان تعارضتا فإذا أمكن استعمالهما لم يسقطا كالخيرين اذا تعارضا في الحادثة وأمكن استعمالهما ، فإذا قلنا يستعملان ففي كيفية استعمالهما ثلاثة اقوال (أحدها) يوقف الأمر الى أن يصطلحا . قال الربيع : وهو الأصح لأن أحدهما صادقة في الباطن والأخرى كاذبة ، ويرجى انكشاف الصادقة منهما فوجب الوقف الى تبين الصادقة ، كما لو زوج المرأة وليان لها من رجلين وسبق أحدهما وأشكل السابق (والثاني) قسم العين بين المدعين .

فروع اذا قلنا : يقرع بين المدعين اذا تساوت بيناتهم فهل يحلف من خرجت له القرعة ؟ فيه قولان (أحدهما) يحلف لأن القرعة ضعيفة فرجحت باليمين ورجحت بها البينة فيكونان بمجموعهما قائمين مقام اليد يترجح بها إحدى البينتين •

(والثاني) لا يجب عليه أن يحلف وهو الأصح لأن البينة ترجحت بالقرعة ، لأن كل دليلين تقابلا ووجد مع أحدهما ترجيح قدم ولم يطلب ترجيح آخر كما لو كان مع أحد البيتين يد ، والصحيح أنهما تسقطان •

(والقول الثالث) أن يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالعين لحديث سعيد بن المسيب « أن خصين تداخيا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وأتى كل واحد منهما بالشهود فأسهم بينهما » •

فروع في مذاهب العلماء فيما تقدم : قد ذكرنا أنه اذا ادعى رجلان عينا في يد ثالث ولا يد لأحدهما وأقاما بينتين ففيه قولان (أحدهما) سقوط البينتين ، بذلك قال مالك • وقال أحمد : تسقط البيتان ويقرع المدعيان على اليمين كما لو لم تكن بينة (والقول الثاني) تقسم العين بين المدعين وبهذا قال ابن عمر وابن الزبير وأحدى الروايتين عن مالك وأحمد وهو قول الثوري والقديم عند الشافعي وقول أبي حنيفة لحديث أبي موسى الأشعري أن رجلين اختصما في بعير فأقام كل واحد منهما بينة أنه له فيجمله النبي صلى الله عليه وسلم بينهما » ولأن البينة حجة كاليد ولو كان لكل واحد منهما يد لقسمت العين بينهما فكذلك اذا كان لكل واحد منهما بينة والرواية الثانية لأحمد أن البينتين تستعملان وفي كيفية استعمالهما ثلاثة أقوال للشافعي مضي ذكرهما آنفا وروايتان لأحمد (أحدهما) تقسم العين بينهما وهو قول الحارث العكلي وقتادة وابن شبرمة وحماة وأبي حنيفة وأحد أقوالنا الثلاثة • لحديث أبي موسى (والرواية الثانية) تقدم أحدهما بالقرعة وهي أحد الأقوال الثلاثة عندنا أيضا ، وللشافعي قول رابع بوقف الأمر حتى يتبين ، وهو قول أبي ثور لأنه اشتبه في الأمر فوجب التوقف كالحاكم اذا لم يتضح له حكم في قضيته •

ولنا أن البينتين تسقطان وحديث سعيد بن المسيب مرسل وقد مضى الكلام في أول الباب وكذلك حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه محمول على أن العين كانت بأيديهما كما رجح ذلك صاحب البيان وغيره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت بيعة أحدهما شاهدين وبيعة الآخر أربعة وأكثر فهما متعارضتان ، وفيهما القولان لأن الاثنين مقدران بالشرع ، فكان حكمهما وحكم ما زاد سواء وان كانت إحدى البينتين عدل من الأخرى فهما متعارضتان وفيهما القولان ، ولأنهما متساويتان في إثبات الحق . وان كانت بيعة أحدهما شاهدين وبيعة الآخر شاهدا وامراتين فهما متعارضتان وفيهما القولان . لأنهما يتساويان في إثبات المال . وان كانت بيعة أحدهما شاهدين وبيعة الآخر شاهدا ويمينا ففيه قولان (أحدهما) أنها يتعارضان وفيهما القولان ، لأنهما تساويان في إثبات المال (والقول الثاني) أنه يقضى لمن له الشاهدان لأن بيئته مجع عليها وبيعة الآخر مختلف فيها) .

الشرح اذا كانت بيعة أحدهما شاهدين وبيعة الآخر أربعة أو أكثر فقال أصحابنا العراقيون : أنها متعارضتان ولا يرجح كثير العدد وحكى المسعودي أن الشافعي رضي الله عنه قال في القديم : ترجح البيعة بكثرة عدد الشهود والمشهور عن الشافعي القول الأول .

فرع في مذاهب العلماء : قال مالك فيما أفاده المسعودي والعمرائي وغيرهما انه ترجح البيعة بكثرة العدد . وقال للأوزاعي : تقسم العين بين المدعين على عدد الشهود فيكون لصاحب الشاهدين ثلث العين ولصاحب الأربعة ثلثاها . وقال أحمد وأكثر أهل العلم والمشهور من مذهبنا أنه لا ترجح إحدى البينتين بكثرة العدد ولا اشتها العدالة وكذلك قال أبو حنيفة رضي الله عنهم .

دليلنا أن عدد الشهود أمر مقدر بالشرع لا يدخل الاجتهاد فيه ، كالدية لما قدرت بالشرع لا يجرز أن يدخل فيها الاجتهاد باختلاف المقتول بالطول والعرض والقص ، وخالف الخبر فانه يجتهد في قبول خبر الواحد دون

العدد فرجج بالزيادة ، والشهادة يتفق فيها على خبر الاثنتين فصار الحكم متعلقا بهما دون اعتبار الظن ، ألا ترى أنه لو شهد النساء منفردات لا تقبل شهادتهن وإن كثرن حتى صار الظن بشهادتهن أغلب من شهادة الذكركن ، وعلى هذا لا ترجح شهادة الرجلين على شهادة الرجل والمرأتين في المال ، لأن كل واحدة من البيتين حجة في المال فإذا اجتمعتا تعارضتا •

فرع وإن أقام كل واحد منهما بينة عادلة إلا أن بينة أحدهما أعلم وأعف وأشهر في العدالة فأنها لا تقدم على بينة الآخر فيما تعارضا فيه هذا هو المشهور من مذهبنا وادعى المسعودي أن للشافعي قولا آخر وهو تقديم البينة الأعلم والأعف والأشهر ، وهذا هو مذهب مالك • ومذهب أحمد كالمشهور من مذهبنا •

دليلنا أنهما متساويان في العدالة المعتبرة فكأننا متعارضتين كما لو استويا في العدالة •

فرع إذا أقام أحدهما شاهدين وأقام الآخر شاهدا وحلف معه أو شاهدا وامرأتين ففيهما قولان (أحدهما) أنهما متعارضتان لأنهما متساويتان في اثبات المال (والثاني) يقضى لمن معه الشاهدان على من معه الشاهد واليمين ، ولمن معه الشاهد والمرأتان على من معه الشاهد واليمين لأنها بينة مجمع عليها والشاهد واليمين مختلف فيها • وعند الحنابلة وجهان كالقولين والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كانت العين في يد غيرهما فشهدت بينة أحدهما بأنه ملكه من سنة وشهدت بينة الآخر أنه ملكه من سنتين ففيه قولان (قال في البويطي) هما سواء لأن القصد اثبات الملك في الحال وهما متساويتان في اثبات الملك في الحال (والقول الثاني) أن التي شهدت بالملك المتقدم أولى وهو اختيار المزني وهو الصحيح لأنها انفردت باثبات الملك في زمان لا تعارضها فيه البينة الأخرى ، وأما إذا كان الشيء في يد أحدهما فإن كان في يد من شهد

له بالملك المتقدم حكم له وان كان في يد الآخر فقد اختلف اصحابنا فيه فقال ابو العباس رحمه الله : يبنى على القولين في المسئلة قبلها ان قلنا : انهما يتساويان حكم لصاحب اليد ، وان قلنا ان التي شهدت بالملك المتقدم تقدم ، قدمت ههنا ايضا لان الترجيح من جهة البينة اولى من الترجيح باليد ، ومن اصحابنا من قال : يحكم به لمن هو في يده قولاً واحداً ، لأن اليد الموجودة اولى من الشهادة بالملك المتقدم . واما اذا تداعيا دابة واقام احدهما بينة انها ملكه نتجت في ملكه واقام الآخر انها دابته ولم يذكر النتائج ؛ فقد اختلف اصحابنا فيه فقال ابو العباس : الحكم فيه كالحكم في الشهادة بالملك المتقدم وفيها قولان لان الشهادة بالنتائج كشهادته بالملك المتقدم وقال ابو اسحق يحكم لمن شهدت له البينة بالنتائج قولاً واحداً لان بينة النتائج تنفى ان يكون الملك لغيره ، والبينة بالملك المتقدم لا تنفى ان يكون الملك قبل ذلك لغير المشهود له .

الشرح اذا كانت عين في يد رجل فادعى رجل ملكها واقام بينة على انها ملكه منذ سنتين لا يعلم أنه زال عنه الى الآن وادعى الآخر أنه ملكه واقام بينة أنها ملكه منذ سنة لا يعلم أنه زال عنه الى هذه الحالة ففيه قولان (أحدهما) يحكم لمن شهدت له البينة بالملك المتقدم ولهذا يجب على المشهود عليه فناء تلك العين وأجرتها في تلك المدة ، وانما تعارضتا في اثبات الملك فيما بعد ذلك فاذا سقطتا فيما تعارضتا فيه بقي اثبات الملك له فيما قبل ذلك فوجب استدامته (والثاني) أنهما سواء ، لأن الاعتبار بالبينة في اثبات الملك في الحال ، وهما متساويتان في ذلك . فاذا قلنا بهذا فهما متعارضتان ، فان قلنا : يسقطان عند التعارض كان القول قول من العين في يده ، وان ادعاهما لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر بها لأحدهما كات له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان . وان أقر بها لهما قسمت بينهما ، وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف ؟ فيه قولان . وان قلنا : لا يسقطان بل يستعملان — فان قلنا بالوقف وقت العين بينهما الى أن يسطلحا عليها . وان قلنا بالقسمة قسمت بينهما ، وان قلنا بالقرعة أقرع بينهما ، فان كانت بحالها وشهدت بينة أحدهما أنها ملكه في الحال وشهدت بينة الآخر أنها ملكه منذ شهر الى هذه الحال فقال أكثر اصحابنا : هي على قولين كالتي قبلها ، ومن اصحابنا الخراسانيين من قال : هما سواء قولاً واحداً . وان كانت العين في يد أحد المتداعيين وشهدت بينة أحدهما أنها ملكه منذ سنة الى هذه الحال ،

وشهدت بينة الآخر أنها ملكه منذ شهر الى هذه الحال نظرت فان كانت الدار في يد من شهدت له البينة بالملك المتقدم - حكم له بالعين قولاً واحداً ، لأن معه ترجيحين : اليد والشهادة بتقادم الملك ، وان كانت في يد الآخر فاختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو اسحاق : يبنى على القولين فيها اذا كانت العين في يد غيرهما - فان قلنا هناك : انهما متعارضتان حكم بها لصاحب اليد لأن البينتين قد تساوتا وانفرد صاحب اليد باليد فحكم له بها ، وان قلنا : انه يحكم بها لمن شهدت له البينة بالملك المتقدم حكم بها له ها هنا أيضاً ، لأن معه ترجيحاً من طريق البينة ، ومع الآخر ترجيح من قتل جهة اليد ، والترجيح من جهة البينة تقدم على الترجيح من جهة اليد ، ومن أصحابنا من قال : يحكم بها لصاحب اليد قولاً واحداً وهو ظاهر المذهب لأنهما يتساويان في اثبات الملك في الحال باثبات الملك المتقدم ، وللآخر مزية باليد الموجودة واليد الموجودة أولى من اثبات الملك المتقدم ألا ترى أنهم لم يوجبوا كان في يد رجل عين وادعاهما آخر وأقام بينة أنها كانت له منذ سنة فانه لا يحكم له فيها وكذلك هذا مثله •

فرع في أقوال العلماء فيما تقدم : سبق قولنا ان العين اذا كانت في يد رجل نازعه آخر كانت لمن شهدت له البينة بالملك المتقدم في أصبح القولين وبه قال أبو حنيفة والمزني وهو ظاهر مذهب أحمد وقال القاضي من أصحابه : يقرع بينهما وهو أحد القولين للشافعي والله أعلم •

فرع اذا كانت عين في يد رجل فادعى رجل ملك جميعها ، نصفها لم تعارضه فيه بينة الآخر وأما النصف الثاني فقد تعارض فيه البينتان - فان قلنا : ان البينتين اذا تعارضتا سقطتا رجع الى من العين في يده ، وان ادعى ذلك النصف لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر أنه لأحدهما كان له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان يأتي بيانهما ، وان أقر به لهما كان بينهما وهل يحلف لكل واحد منهما على الربع ؟ على القولين ، وان قلنا : يستعملان - فان قلنا : يقسم - قسم ذلك النصف بينهما نصفين فيكون لمدعى الجميع ثلاثة أرباع العين ولمدعى النصف

ربهما • وان قلنا بالقرعة أقرع بينهما عليه ، وهل يحلف من خرجت له القرعة ؟ على القولين • وقال أبو العباس بن سريج : اذا قلنا : ان البيتين يسقطان في النصف الذي تعارض فيهما فهل تسقط بينة مدعى الجميع في النصف الآخر ؟ فيه قولان بناء على أن البينة اذا ردت في بعض شيء فهل ترد في الباقي ؟ فيه قولان وهو اختيار القاضي أبي الطيب والمسدودي وقال الشيخ أبو حامد : الأول أصح ، لأن القولين أحما اذا ردت الشهادة في بعض الشيء فاما للثمة واما للتعارض فلا ترد قولاً واحداً ، ألا ترى أنا اذا قلنا : يقسم المشهود به فقد أسقطنا البينة في بعض ما شهدت به ولا تسقط في الباقي •

فرع اذا كانت العين في يد رجلين فادعى كل واحد منهما جميعها وأقام على ما ادعاه بينة فقد ذكر الشيخ أبو اسحاق في التنبيه أن الحكم فيه كما لو ادعى كل واحد منهما جميعها وأقام بينة والعين في يد غيرهما ولا يد لأحدهما عليها • وقال الشيخ أبو حامد : تكون العين بينهما ، وهل يحتاج كل واحد منهما أن يحلف على النصف الذي في يده مع بينته ؟ فيه قولان • وقال المسدودي : اذا قلنا تسقط البيتان عند التعارض كان كما لو لم يقيما بينة فيحلفان وتقسم بينهما ، وان قلنا : تستعملان فيجىء فيه قولاً القسمة ولا يجىء فيه الوقف ، لأنه لا معنى للوقف مع ثبوت اليد ، وهل تجىء فيه القرعة ؟ فيه وجهان ، وان كانت العين في يد رجلين فادعى أحدهما جميعها وادعى الآخر ثلثها وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه فانه يقضى لمدعى ثلثها بثلثها لأن اليد على نصفها الا أن بينته لم تشهد له الا بثلثها فقضى به ، ويقضى لمدعى الجميع بثلثها لأن له يداً وبينته على نصفها وله بينة بسدسها وللآخر فيه يد بلا بينة والبينه مقدمة على اليد •

فرع وان كانت في يد رجل دابة فادعاهما رجلان وأقام أحدهما بينة أنها ملكه في هذه الحال وأقام الآخر بينة أنها ملكه في هذه الحال وأنها تتجبت في ملكه فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو العباس بن سريج : فيه قولان كما لو شهدت بينة لأحدهما بملك متقدم (أحدهما) أنها سواء فيكونان

متعارضتين والحكم في متعارضتين ما مضى (والثاني) أن الذي شهدت بينته بالملك المتقدم أولى فتقدم ههنا بينة من شهدت له بالتناج لأن الشهادة له بالتناج كالشهادة بالملك المتقدم ، وقال أبو اسحق المروزي : يحكم بها لمن شهدت البينة بالتناج قولاً واحداً ، لأن التي شهدت بالملك المتقدم لا تنفى أن يكون الملك لغيره فيما قبل هذه المدة ، ويجوز أن يكون الملك فيها لخصمه ، والتي شهدت له بالتناج في ملكه نفت أن يكون الملك لغيره فيها قبل التناج ، وإن ادعى زرعاً في يد غيرهما فأقام أحدهما بينة أنه ملكه في هذه الحال وأقام الآخر بينة أنه زرعه في ملكه ففيه طريقان كما قلنا فيمن شهدت له بينة بالملك وشهدت للآخر في ملكه ففيه طريقان كما قلنا فيمن شهدت له بينة بالملك وشهدت للآخر بينة بالملك في التناج . قال في الأم : وإن ادعى رجل دابة وأقام بينة أنها ملكه منذ عشر سنين فنظر الحاكم الى الدابة فإذا لها سنتان لم يحكم للمدعى بالدابة لأنه بان كذب بينته فيما شهدت به لأن الدابة التي لها سنتان لا يجوز أن تكون ملكه منذ عشر سنين ، وإن كان في يد رجل عين وادعاهما آخر وأقام بينة أنها له منذ سنة وأقام صاحب اليد بينة أنه في يده منذ سنتين قدمت بينة الخارج لأنها تشهد بالملك وبينة الآخر تشهد باليد ، والملك مقدم على اليد .

فرع إذا كانت عين في يد رجل فجاء زيد فادعاهما وأقام بينة عليها فحكم له بها وسلمت اليه ثم جاء عمرو وادعاهما وأقام عليها بينة قال أبو العباس بن سريج : فقد تعارضت البيئتان ، فإن قلنا : تسقطان كان كما لو لم تكن بينة ، وإن قلنا : تستعملان فهل يحتاج زيد الى اقامة بينة ليعارض بها بينة عمرو ؟ على القولين في البيئتين إذا كانت احدهما تشهد بملك متقدم ، فإن قلنا : ان التي شهدت بالملك المتقدم تقدم على الآخر لم يحتاج زيد الى اعادة بينة لأنها ثابتة له في الحال وفيما قبل ، فتكون كما لو أقامها في الحال ، وإن قلنا : ان البينة التي شهدت بالملك المتقدم تساوي البينة الأخرى فهل يحتاج زيد الى اقامة بينة ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يحتاج الى اعادتهما وبه قال أبو حنيفة لأنها أثبتت الملك له يوم الشهادة ، والأصل بقاء ذلك الملك الى أن يعلم خلافه (والثاني) يحتاج الى بينته لأن الحكم

والتعارض في الملك في الحال وبينه زيد لم تشهد له بالملك في الحال وإنما شهدت له بالملك في وقت متقدم ، فلا بد أن يشهد له الملك في الحال ليعارض البينة التي تشهد لعرو في الملك في الحال •

مسألة لم يفرض لها المصنف هنا : قال الشافعي رضي الله عنه : ولو كانت الدار بين ثلاثة أنفس فادعى أحدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس وجدد بعضهم بعضا فهي لهم على ما في أيديهم ثلثا ثلثا • فاعترض معترض على الشافعي فقال : كيف يجعل لمدعى السدس الثلث وهو لا يدعي إلا السدس فقال أصحابنا فيما أورده العمراني في البيان : أراد الشافعي رحمه الله إذا كانت الدار في يد ثلاثة فادعى كل واحد منهم جميع الدار إلا أن أحدهم قال : نصفها ملكي والنصف الآخر وديعة في يدي لرجل غائب أو عارية وقال الآخر : ثلثها ملكي وثلثاها وديعة في يدي أو عارية وقال الآخر : سدسها ملكي والباقي منها وديعة عندي أو عارية فانه يجعل لكل واحد منهم ههنا ثلث الدار كما قال الشافعي لأن يده ثابتة عليه ، والدليل على أنه أراد ذلك أنه قال : وجدد بعضهم ، ولا يتصور التجاهد بينهم إلا على ما ذكرناه • فأما إذا كانت في أيديهم وادعى أحدهم ملك نصفها لا غير وادعى الثاني ملك ثلثها لا غير وادعى الثالث ملك سدسها لا غير وأقام كل واحد منهم بينة على ما ادعاه فانه يحكم لمدعى الثلث بالثلث لأن له فيه يدا وبينة ويحكم لمدعى السدس بالسدس لأن له فيه يدا وبينة وأما مدعى النصف ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد الاسفراييني (أحدهما) أنه يحكم له بنصف الدار لأن له يدا على الثلث وله بينة على السدس في يد مدعى السدس ، وليس لمدعى السدس عليه إلا يدا أو لا يد عليه فحكم به لمدعى النصف (والثاني) أن يحكم لمدعى النصف بالثلث الذي في يده ويحكم له بنصف السدس مما في يد مدعى السدس فيبقى في يد مدعى السدس السدس ونصف السدس لأن مدعى النصف إنما يدعى بالسدس الزائد على الثلث في يد مدعى الثلث ومدعى السدس بدليل أنه لو لم يكن معه بينة لكان له أن يستحلفها عليه ، فإذا كان ذلك مشاعا بينهما لم يكن له أن يأخذ شيئا مما في يد مدعى الثلث لأن له فيه يدا وبينة فلم يبق إلا نصف السدس مما في يد صاحب السدس •

فرع وان كانت الدار في يد ثلاثة فادعى أحدهم ملكها جميعا وأقام على ذلك بيعة وادعى الثاني ملك نصفها وأقام على ذلك بيعة وادعى الثالث ملك ثلثها ولا بيعة له فانه يحكم لمدعى الكل بالثلث الذي في يده لأن له فيه يدا وبيعة ويحكم لمدعى النصف بالثلث الذي في يده لأن له فيه يدا وبيعة ، وأما الثلث الذي في يد الثالث فانه يحكم بنصفه وهو السدس لمدعى جميعها ، لأن له بيعة لا يعارضها فيه بيعة الآخر ، وأما السدس الباقي في يد مدعى الثلث فقد تعارض فيه بيعة مدعى الجميع وبيعة مدعى النصف .
فان قلنا : يسقطان رجع فيه الى قول من هو بيده ، فان قلنا : يستعملان - فان قلنا بالوقف وقف وان قلنا بالقسمة قسم بينهما ، وان قلنا بالقرعة أقرع بينهما .

فرع وان كانت دار في يد أربعة رجال فادعى أحدهم ملك جميعها وادعى الثاني ملك ثلثها وادعى الثالث ملك نصفها وادعى الرابع ثلثها ، فان لم تكن مع أحدهم بيعة فالقول قول كل واحد منهم مع يمينه في الربع الذي في يده وتقسم بينهم أربعا ، وان أقام كل واحد منهم بيعة بما ادعاه قضي لكل واحد منهم بالربع الذي بيده لأن له فيه يدا وبيعة ، وان كانت الدار في يد غيرهم فان لم يقيم أحد منهم بيعة فالقول قول من الدار بيده مع يمينه ، وان أقام كل واحد منهم بيعة بما ادعاه فانه يحكم لمدعى الجميع بثلث الدار لأن له فيه بيعة لا تعارضها منه بيعة أخرى . وأما الثلثان ففيه تعارض السدس الذي بين النصف والثلثين تعارض فيه بيتان بيعة مدعى الجميع وبيعة مدعى الثلث ، والسدس الذي بين النصف والثلث تعارض فيه ثلاث بينات بيعة مدعى الجميع ، وبيعة مدعى الثلثين ، وبيعة مدعى النصف ، والثلث الباقي تعارض فيه الأربع البيئات فينبى على القولين في البيعتين اذا تعارضا فان قلنا : يسقطان صار كما لو لم تكن بيعة في الثلثين فيكون القول قول من الدار في يده مع يمينه فان أنكرهم حلف لكل واحد منهم ، وان أقر به أو بشيء منه لبعضهم قبل اقراره له ، وهل يحلف للباقيين ؟ فيه قولان . وان قلنا : ان البيعتين اذا تعارضا استعملتا ففي كيفية الاستعمال لأقوال الثلاثة ، فان قلنا بالوقف وقف الثلثان بينهما

الى أن يصطلحوا عليه ، وإن قلنا بالقسمة قسم السدس الذي بين النصف
والثلث بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين نصفين ، ويقسم السدس الذي
بين النصف والثلثين بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين ومدعى النصف أثلاثا
ويقسم الثلث الباقي بين الأربعة أرباعا فيصير من ستة وثلاثين سهما للمدعى
الجميع عشرون اثنا عشر سهما منها ثلث الدار الذي لا ينازعه فيه غيره وثلاثة
أسهم من نصف السدس الذي بين النصف والثلثين ، وسهمان ثلث السدس
الذي بين النصف والثلث وثلاثة أسهم ربع الثلث ويحصل للمدعى الثلثين
ثمانية أسهم ثلاثة نصف السدس بين النصف والثلثين وسهمان ثلث السدس
بين النصف والثلث وثلاثة ربع الثلث الباقي ، ويحصل للمدعى النصف خمسة
أسهم سهمان ثلث السدس الذي بين النصف والثلثين وسهمان ثلث السدس
بين النصف والثلث وثلاثة ربع الثلث الباقي ويحصل للمدعى النصف
خمس أسهم سهمان ثلث السدس الذي بين النصف والثلث وثلاثة ربع
الثلث ، ويحصل للمدعى الثلث ثلاثة أسهم لا غير هي ربع الثلث ، وإن قلنا
بالقرعة فعلى هذا يقرع في ثلاثة مواضع (أحدها) في الثلث الذي بين
النصف والثلثين بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين (والثاني) في السدس
الذي بين النصف والثلث بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين ومدعى النصف
(والثالث) في الثلث الباقي بين الأربعة فمن خرجت قرعته على شيء من ذلك
كان ذلك له .

فصل في أقوال العلماء فيما تقدم *

وافقنا أحمد في إحدى الروايتين عنه وهو قياس قول قتادة والحرث
العكلى وابن شبرمة وحماد وأبو حنيفة . والقول الثاني للشافعي وهو أن
يأخذ مدعى الكل النصف ويوقف الباقي حتى يصطلحا أو يتبين فانه قول
أبي ثور ويعزى الى مالك ، وأما قوله في القديم فهو إحدى الروايتين عن
أحمد وقول أبي عبيد . وقال أبي ليلى وقوم من أهل العراق : تقسم العين
بينهم على حسب عول الفرائض لصاحب الكل ستة ولصاحب النصف ثلاثة
ولصاحب الثلث سهمان فتصبح من أحد عشر سهما *

فائدة سئل سهل بن عبد الله بن أبي أوس عن ثلاثة ادعوا كيسا وهو بأيديهم ولا بينة لهم وحلف كل واحد منهم على ما ادعاه ، ادعى أحدهم جميعه وادعى آخر ثلثيه وادعى آخر نصفه فأجاب فيهم بشعر يقول :

ظرت أبا يعقوب في الحسب التي طرت فأقامت منهم كل قاعد
فللمدعى الثلثين ثلث وللذى استلاط جميع المال عند التحاشد
من المال نصف غير ما سينويه وحصته من نصف ذا المال زائد
وللمدعى نصفًا من المال ربعه ويؤخذ نصف السدس من كل واحد

قال ابن قدامة : وهذا قول من قسم المال بينهم على حسب العول فكان المسألة عالت من ستة الى ثلاثة عشر وذلك أنه أخذ مخرج الكسور وهي ستة فجعلها للمدعى الكل وثلثاها أربعة للمدعى الثلثين ونصفها ثلاثة للمدعى النصف صارت ثلاثة عشر .

فصل فان كانت الدار في أيدي أربعة فادعى أحدهم جميعها والثاني ثلثها والثالث نصفها والرابع ثلثها ولا بينة لهم حلف كل واحد وله ربعها لأنها في يده فالقول قول صاحب اليد مع يمينه ، وإن أقام كل واحد بما ادعاه بينة قسمت بينهم أرباعا أيضا لأننا قلنا : تقدم بينة الداخل فكل واحد منهم داخل في ربعها فتقدم بينته قالوا أعني الحنابلة : وإن قلنا : تقدم بينة الخارج فإن الرجلين إذا ادعيا عينا في يد غيرهما فأنكرهما وأقام كل واحد منهما بينة بدعواه تعارضتا وأقر الشيء في يد من هو في يده . وهكذا كل ما تعارضت فيه البيئات من المقادير أقرع فيها والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة سبحانه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا ادعى رجل دارا في يد رجل وأقام بينة ابن هذه الدار كانت في يده أو في ملكه أمس ، فقد نقل المزني والريبع أنه لا يحكم بهذه الشهادة ، وحكى البويطى أنه يحكم بها ، فقال أبو العباس : فيها قولان

(أحدهما) انه يحكم بذلك لأنه قد ثبت بالبينة ان الدار كانت له ، والظاهر بقاء الملك (والقول الثاني) انه لا يحكم بها وهو الصحيح لأنه ادعى ملك الدار في الحال وشهدت له البينة بما لم يدعه فلم يحكم بها ، كما لو ادعى دلوفا فشهدت له البينة بدار اخرى وقال ابو اسحاق : لا يحكم بها قولاً واحداً وما ذكره البويطى من تخريجه) .

الشرح اذا كان في يد رجل عين وادعاها آخر فأنكر من هي يده وأقام المدعى بينة أنها كانت في يده أمس فقد قل المزني والربيع أنه لا يحكم بهذه الشهادة ، وتقل البويطى أنه يحكم بها ، ولا فرق بين أن تشهد له باليد أو بالملك إلا أن الشافعي رضى الله عنه لم ينص إلا على اليد . واختلف أصحابنا فيها على طريقين فقال أبو العباس : فيه قولان وأصلهما القولان في الرجلين إذا ادعى عينا في يد غيرهما وأقام أحدهما بينة أنها ملكه منذ سنة إلى هذه الحال وأقام الآخر بينة أنها ملكه منذ شهر إلى هذه الحال ، فإذا قلنا : انهما سواء لم يحكم بهذه البينة ، وإن قلنا : ان التي شهدت بالملك المتقدم أولاً يحكم بهذه البينة . فإذا قلنا : يحكم بها وهو اختيار البويطى وأبى العباس بن سريج فوجهه أن البينة أثبتت له اليد والملك أمس والأصل بقاء ذلك إلى أن يعلم خلافه ، وإذا قلنا : لا يحكم بها قال الشيخان أبو حامد الاسفرايني وأبو اسحاق الشيرازي هنا في المذهب — وهو الأصح — فوجهه أنه ادعى الملك في الحال والبينة انما شهدت له باليد وبالملك أمس فلم يحكم له بذلك كما لو ادعى داراً وشهدت له بينة بغيرها ، ولأنه لو ادعى أن هذه الدار كانت ملكاً أمس ولم يثبت الملك له في الحال فانها لا تسمع كالدعوى والشهادة بالمجهول ، وقال أبو اسحق المروزي : لا يحكم بها قولاً واحداً لما ذكرناه وما ذكره البويطى فهو مذهبه لا مذهب الشافعي رحمه الله ، وقد حكى الربيع في الأم ما يدل على صحة ذلك لأنه حكى عن الشافعي رحمه الله فيها أنه لا يحكم بالبينة ثم قال : وقال أبو يعقوب البويطى : انه يحكم بها فتبين أنه مذهب البويطى ، ويخالف الشهادة بالملك المتقدم لأنها قد شهدت بالملك في الحال ، وإنما انفردت احدهما بإثبات الملك في زمان ماض فرجعت بذلك وههنا لم تثبت البينة الملك في حال فلم يحكم بها ، فان شهدت البينة أنها كانت في يد المدعى أو

فى ملكه أمس وأن فلانا أخذها منه أو قهره عليها أو غصبها منه أو كانت العين عبدا فأبق قال أصحابنا : فانه يحكم بهذه البينة قولاً واحداً لأنه علم أن سبب يد الثانى من جهته فكان موجب قولها : أن فلانا أخذها منه أن اليد لهذا أو أن يد الثانى بغير حق فيخالف اذا لم يذكر السبب لأن اليد تبدل على الملك والاستحقاق ، وقال أبو العباس : وان ادعى رجل داراً فى يد غيره فأقر المدعى عليه أن هذه الدار كانت فى يد المدعى - فان قلنا : ان البينة اذا قامت له بذلك تقبل ، حكم له بها ههنا فى الاقرار ، وان قلنا : لا تقبل فى البينة فهل يحكم له بها فى الاقرار ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يحكم له بها كما لو قامت البينة بذلك (والثانى) يحكم له بها لأن البينة لا تنفى أن يكون فى يد غيره قبل ذلك فقد تعارضت البيتان فى الوقت المتقدم واتفرد من بيده الدار بيد موجودة فى الحال فحكم له بها فأسقط حكم البينة وليس كذلك اذا أقر أن الدار كانت فى يد المدعى لأن باقراره أسقط يد نفسه فحصلت اليد للمدعى والأصل بقاؤها الى أن يعلم زوالها • قال أبو العباس : اذا قال المدعى عليه : انها كانت للمدعى فانه يحكم بها للمقر له وجهاً واحداً •

مسألة اذا ادعى رجل عينا فى يد آخر فأنكره فأقام المدعى بينة أنها ملك أبيه الى أن مات وخلفها موروثة وهو وارثه ، فاختلف أصحابنا فيها فمنهم من قال : هو كما لو أقام بينة أنها كانت فى يده أو ملكه أمس ومنهم من قال : يحكم بها وهو الأصح عندى مذهباً وحجاً أما المذهب فلأن الميزنى والربيع نقلاً لو أقام بينة أن أباه هلك وترك هذه الدار ميراثاً له ولأخيه الغائب أخرجها من يده من هى بيده ونقل الميزنى والربيع أنها اذا شبهت أنها كانت فى يده لا تسمع ، ولم يقل أحد من أصحابنا المتقدمين أنها نقلاً أن البينة بالملك بالأمس تسمع ، بل أضافوا ذلك الى البويطى وأما الحجاج فان الحضرمى قال : « يا رسول الله ان هذا قلبنى على أرض ورثتها من أبى فقال صلى الله عليه وسلم ألك بينة ؟ فقال : لا » فدل على أنه لو أقام البينة على ما ادعاه لسمعت ، ولأنه لو أقام بينة أنه اشتراها من مالكها حكم له بها فلأن يحكم له بها اذا أضافها الى الميراث أولى ، لأنه أقوى •

فرع إذا كان في يد رجلين شاتان في يد كل واحد منهما شاة فادعى كل واحد منهما الشاة التي في يد صاحبه وأنها بنت الشاة التي في يده وأقام كل واحد منهما بينة بذلك فإن البينتين متعارضتان في النتائج دون الملك ، فيقضى لكل واحد منهما بالشاة التي في يد صاحبه ، لأنه قد يملك الشاة ولا يملك أمها بأن يوصى له بما في بطنها .

وإن كان في يد رجلين شاتان سوداء وببيضاء فادعاهما رجل وأن السوداء ولدت البيضاء وأقام على ذلك بينة وادعى آخر ملكهما وأن البيضاء ولدت السوداء فقد تعارضت البينتان في النتائج والملك — فإن قلنا : إن البينتين إذا تعارضتا سقطتا رجع فيهما إلى قول من هما في يده ، وإن قلنا : يستعملان فعلى الأقوال الثلاثة . وإن كان في يد رجل شاة مسلوخة وفي يد آخر جلدها فادعى كل واحد منهما ملك الشاة وأقام على ذلك بينة حكم لكل واحد منهما بما في يده . وقال أبو حنيفة : يقضى لكل رجل منهما بما في يده الآخر . دليلنا أن لكل واحد منهما يدا وبينة بما معه ولصاحبه فيه بينة بلا يد فحكم لمن اجتمعت له اليد والبينه في شيء .

فرع إذا كان في يد عمرو شاة فادعاهما زيد فقال عمرو : هذه لي حكم لي بها حاكم وسلمها إلي وأقام على ذلك بينة وأقام زيد بينة أنها له قال أبو العباس : نظر كيف وقع الحكم بها لعمرو على زيد لأن البينة قامت لعمرو ولم تقم لزيد بينة وكأنت في يد زيد فإنه ينقض ذلك الحكم لأنه بان أن لزيد فيها يدا وبينة ، ولعمرو فيها بينة بلا يد فنقض بها لصاحب اليد والبينه . وإن كان حكم بها لعمرو لأن بينة عمرو عادلة وبينة زيد غير عادلة أقرت في يد عمرو . وإن كان حكم بها لعمرو لأنها كانت في يد زيد وقد أقام كل واحد منهما بينة وكان الحاكم يرى الحكم ببينة الخارج لم ينقض حكمه ، لأنه حكم بما يسوغ فيه الاجتهاد . وإن كان الحاكم حكم بها لعمرو لأنه سبق بالبينه وقال : لا أسمع بينة بعد ما نقض الحكم لأنه حكم مخالف للاجماع وإن لم يعلم كيف حكم بها الحاكم لعمرو قال أبو العباس بن سريج : فيه وجهان (أحدهما) أنه ينقض الحكم لحصول بينة

زيد (والثاني) لا ينقض وهو الأصح ، لأن الظاهر أنه حكم بها لعمره
حكما صحيحا .

ق ر ع قال أبو العباس بن سريج : وإن ادعى رجل ثوبا في يده
رجل فأنكره فأقام المدعى بينة أنه غصب منه قطنًا وغزل منه غزلاً ونسج
منه هذا الثوب حكم له بذلك لأنه قد أثبت بالبينة أن هذا عين ماله ، وإنما
تغيرت صفته ثم يقابل بين قيمة القطن والغزل والثوب ، فإن كان الثوب أكثر
قيمة أخذ المصوب منه الثوب ولا شيء للغاصب بزيادة قيمة الثوب ، وإن
كانت قيمة الثوب أكثر من قيمة القطن أو من قيمة الغزل كان للمصوب منه
الثوب وما نقص من قيمة القطن أو الغزل . وإن كانت قيمة الغزل أنقص من
قيمة القطن وقيمة الثوب مثل قيمة القطن أو أكثر فالذي يقتضى المذهب أنه
يلزمه رد الثوب وما نقص من قيمة الغزل عن قيمة القطن ، لأن نقصان قيمة
الغزل عن قيمة القطن يلزم الغاصب ضمان ذلك ، فلا يسقط عنه ذلك بزيادة
قيمة الثوب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن ادعى رجل على رجل داراً في يده وأقر بها لغيره نظرت
فإن صدقه المقر له حكم له لأنه مصدق فيما في يده وقد صدقه المقر له فحكم
له ، وانتقل الخصومة إلى المقر له فإن طلب المعنى يمين المقر أنه لا يعلم أنها
له ففيه قولان بناءً على من أقر بشيء في يده لغيره ثم أقر به لآخر ، وفيه قولان
(أحدهما) يلزمه أن يقرم للثاني (والثاني) لا يلزمه فإن قلنا : يلزمه أن يقرم
حلف لأنه ربما خاف أن يحلف فيقر للثاني فيقرم له ، وإن قلنا لا يلزمه لم
يحلف لأنه ان خاف من اليمين فأقر للثاني لم يلزمه شيء ، فلا فائدة في تحليفه
وإن كذبه المقر له ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس أنه يأخذها
الحاكم ويحفظها إلى أن يجد صاحبها ، لأن الذي في يده لا يدعيها والمقر له
أسقط إقراره بالتكذيب وليس للمدعى بينة فلم يبق إلا أن يحفظها الحاكم كالمال
الضال (والثاني) وهو قول أبي إسحاق أنه يسلم إلى المدعى لأنه ليس ههنا
من يدعيه غيره ، وهذا خطأ لأنه حكم بمجرد الدعوى وإن أقر بها لفائب ولا بينة
وقف الأمر إلى أن يقدم الفائب لأن الذي في يده لا يدعيها ولا بينة تقضى بها
فوجب التوقف ، فإن طلب المعنى يمين المدعى عليه أنه لا يعلم أنها له فعلى

ما ذكرناه من القولين ، وإن كان للمدعى بينة قضى له ، وهل يحتاج الى أن يحلف مع البينة ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يحتاج أن يحلف مع البينة لأنها حكمتنا باقرار المدعى عليه أنها ملك للغائب ، ولا يجوز القضاء بالبينة على الغائب من غير يمين (والثاني) وهو قول أبي اسحاق أنه لا يحتاج أن يحلف لأنه قضاء على الحاضر وهو المدعى عليه ، وإن كان مع المدعى عليه بينة أنها للغائب فالمنصوص أنه يحكم ببينة المدعى ويسلم اليه ولا يحكم ببينة المدعى عليه ، وإن كان معها يد لأن بينة صاحب اليد إنما يقضى بها إذا أقامها صاحب الملك أو وكيل له ، والمدعى عليه ليس بمالك ولا هو وكيل للمالك ، فلم يحكم ببينته ، وحكى أبو اسحق رحمه الله عن بعض اصحابنا أنه قال : أن كان المقر للغائب يدعى أن الدار في يده وديعة أو عارية لم تسمع بينته وإن كان يدعى وديعة أو عارية لم تسمع بينته وإن كان يدعى أنها في يده باجارة سمعت بينته وقضى بها لأنه يدعى لنفسه حقا فسمعت بينته فيصح الملك للغائب ويستوفى بها حقه من المنفعة ، وهذا خطأ لأنه إذا لم تسمع البينة في اثبات الملك وهو الأصل فلان لا تسمع لاثبات الاجارة وهي فرع على الملك اولى ، والا أقر بها لمجهول فقد قال أبو العباس : فيه وجهان (أحدهما) أنه يقال له : اقرارك لمجهول لا يصح ، فاما أن تقر بها لمعروف أو تنعيا لنفسك أو نجعلك ناكلا ، ويحلف المدعى ويقضى له (والثاني) أن يقال له أما أن تقر بها لمعروف أو نجعلك ناكلا ولا يقبل دعواه لنفسه لأنه باقراره لغيره نفى أن يكون الملك له فلم تقبل دعواه بعد .

الشرح ان ادعى رجل على رجل عينا في يده فقال من بيده العين ليست لي وإنما هي لفلان فإن كان المقر له حاضرا فصدق المقر أنها له انتقلت الخصومة في العين اليه ، فإن كان مع المدعى بينة يحكم بالعين له ، وإن لم تكن معه بينة كان القول قول المقر له مع يمينه ، فإن حلف سقطت عنه الدعوى ، فإن نكل عن اليمين حلف المدعى واستحق العين ، فإن لم يحصل العين للمدعى وسأل من كاثت العين في يده أن يحلف له ما يعلم أن العين له فهل يلزمه اليمين ؟ فيه قولان بناء على من أقر لزيد بدار ثم أقر بها لمعروف فإن الدار تسلم الى زيد ولا يقبل اقراره لمعروف في الدار ولكن هل يلزمه أن يغرم قيمة الدار لمعروف ؟ فيه قولان ، فإن قلنا : يلزمه أن يغرم لها هنا أن يحلف لأنه قد يخاف من اليمين فيقر بالعين للمدعى فيغرم له قيمتها ، وإن قلنا : لا يلزمه أن يغرم لمعروف شيئا لم يلزمه ها هنا أن يحلف لأنه لو خاف من اليمين فأقر بها للمدعى لم يفد اقراره شيئا فلا فائدة في اليمين . وإن قال

المقر له ليست العين لى ولا بينة للمدعى ففيه ثلاثة أوجه (أجدها) أن الحاكم ينزعها ممن هى فى يده ويحفظها الى أن يجيء من يدعيها ويقيم عليها البينة لأن من فى يده العين قد أسقط حقه منها بالاقرار والمقر له قد أسقط حقه منها بريد الاقرار ، ولا بينة للمدعى فصارت كلقطة لا يعرف مالكمها وكان على الحاكم رفضها (والثانى) وهو قول أبى اسحاق انها تسلم الى المدعى لأنه ليس ها هنا من يدعيها غيره (والثالث) حكاه ابن الصباغ يقال له : من أقررت له قد رده قاما أن تدعيها لنفسك فتكون الخصم أو تقر بها لمن يصدقك فتكون الخصم فإن لم تفعل جعلناك ناكلا وحلفنا المدعى وسلمناها اليه ، والأول أصح ، لأن على ما قال أبو اسحاق يدفع العين الى المدعى بمجرد الدعوى . وهذا لا يجوز ، وقول من قال : ان المقر يدعيها لنفسه لا يصح لأنه قد أقر أنه لا يملكها ، فكيف يقبل بعد ذلك قوله أنه يملكها . وأن أقر بها من هى بيده لغائب معروف — نظرت فإن لم يكن مع المدعى بينة سقطت الخصومة بينه وبين من فى يده العين ، لأنه لا حجة له . ويوقف الأمر الى أن يقدم الغائب — فإن قال المدعى : يحلف لى من العين فى يده ما يعلم أن العين لى ، فهل يلزمه أن يحلف ؟ فيه قولان مضى ذكرهما ، وإن كان مع المدعى بينة فأقامها ولا بينة مع من بيده العين فانه يحكم ببينة المدعى . وهل يحتاج أن يحلف مع البينة ؟ فيه وجهان ، من أصحابنا من قال : يحتاج أن يحلف مع البينة لأنه قد قضى على الغائب والقضاء على الغائب لا بد فيه من اليمين . وقال أبو اسحاق : لا يجب أن يحلف وهو ظاهر النص لأن الشافعى رضى الله عنه قال : (فإذا أقام المدعى البينة قضى له على الذى هى فى يده ولم يذكر اليمين ، ولأن القضاء على الحاضر . وإن كان مع المقر بينة أن العين للمقر له وأقامها فانها تسمع ، فإن لم يدع المقر أنه وكيل الغائب ولأن العين فى يده) وهدية ولا اجارة فإن بينة المدعى تقدم على بينة الغائب ، لأن البينة انما يحكم بها اذا أقامها المدعى أو وكيله فلم يحكم بها كما لو أفلس رجل وأراد الحاكم قسمة ماله بين غرمائه أو مات رجل وأراد الحاكم قسمة ما له بين ورثته وشهد شاهدان أن هذه العين لفلان الغائب فانه لا يحكم بهذه العين للغائب ، فان قيل : فاذا كانت هذه البينة اذا أقامها المقر لا يحكم بها فلم قلتم يسمعها

الحاكم ؟ (فالجواب) أن سماعها يفيد أمرين (أحدهما) أنه ينفى عن نفسه التهمة بالاقرار اذا أقامها (والثاني) أنه اذا أقامها فلا يقضى للمدعى بينته الا مع يمينه وجها واحدا ، لأنه قضى على الغائب . وان ادعى المقر أن العين في يده رهن أو أجارة من الغائب وأقام بينة أن العين للغائب ففيه وجهان (أحدهما) تقدم بينة الغائب على بينة المدعى ، لأنه يدعى حقا لنفسه ومعه يد وبينة تقدمت على بينة بلا يد (والثاني) وهو النصوص أنه لا يحكم ببينة المقر لأن الرهن والاجارة انما يشتان بعد ثبوت الملك للرهن والمؤاجر ولم يشت له ملك العين ، وان ادعى من بيده العين أنه وكيل الغائب وأقام على ذلك بينة ثم أقام الغائب بينة بملك العين قدمت بينة الغائب على بينة المدعى لأن للغائب يدا وبينة ، وكل موضع حكمنا للمدعى بالبينة على الغائب وسلمت العين الى المدعى ثم حضر الغائب وادعى ملك العين وأقام بينة فان العين تنزع من الأول لأنه بان أن المقر له بينة ويد فقدمت على من له بينة بلا يد ، وان أقر بها المدعى عليه لمجهول - فان قال : هي لغيري ولم يعين المقر له - قيل له : ليس هذا يسقط عنك الدعوى في العين ، فاما أن تقر بها لمعروف وتكون خصما في العين أو نجعلك ناكلا أو ترد اليمين على المدعى ويحلف ويحكم له بالعين ، فان أقر بها لمعروف كان الحكم فيه ما مضى ، وان ادعاه لنفسه ففيه وجهان (أحدهما) لا يقبل لأنه قد اعترف أنها لغيره فيضمن ذلك أنه لا يملكها (والثاني) يقبل لأن اقراره الأول لم يصح فلا يمنعه ذلك من أن يدعيها لنفسه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا ادعى جارية وشهدت البينة انها ابنة امته لم يحكم له بها لانها قد تكون ابنة امته ولا تكون له بان تلدها في ملك غيره ثم يملك الامة دونها فتكون ابنة امته ولا تكون له وان شهدت البينة انها ابنة امته ولدتها في ملكه فقد قال الشافعي رحمه الله : حكمت بذلك وذكر في الشهادة بالملك المتقدم قولين فنقل ابو العباس جواب تلك المسئلة الى هذه وجعلها على قولين وقال سائر اصحابنا : يحكم بها ههنا قولاً واحداً وهناك على قولين والفرق بينهما ان الشهادة هناك باصل الملك فلم تقبل حتى يثبت في الحال والشهادة ههنا بتمام الملك وانه حيث في ملكه فلم يفتقر الى اثبات الملك في الحال وان ادعى

غزلا او طيرا او آجرا واقام البينة ان الغزل من قطنه والظير من بيضه والاجر من طينه قضى له لان الجميع عين ماله وانما تغيرت صفته .

فصل اذا ادعى رجل ان هذه النار ملكه من سنتين واقام على ذلك بينة وادعى آخر انه ابتاعها منه منذ سنتين واقام على ذلك بينة قضى ببينة الابتياح لان بينة الملك شهدت بالملك على الأصل وبينة الابتياح شهدت بأمر حادث خفى على بينة الملك فقدمت على بينة الملك كما تقدم بينة الجرح على بينة التعديل .

الشرح اذا ادعى رجل ملك جارية في يد غيره فأنكره المدعى عليه فأقام المدعى بينة - نظرت فان شهدت البينة أن الجارية له أو ملكه حكم له بها ، وان شهدت البينة أنها له ولدتها أمته في ملكه حكم له بها لأن هذا أكد من قوله : انها له وان شهدت بينة أنها بنت أمة ولدتها في ملكه . وان ادعى ثمة في يد رجل وشهدت بينة أنها ثمة نخله حملت بها في ملكه قال الشافعي رضى الله عنه : حكمت بذلك . وقال فيمن ادعى عينا وشهدت له البينة أنها كانت في يده أمس أنه لا يحكم بها . واختلف أصحابنا فيه ، فنقل أبو العباس بن سريج : جواب كل واحدة من المسألتين الى الأخرى وجعلهما على قولين كالقولين في الشهادة بالملك المتقدم ، وحملهما أبو اسحاق وسائر أصحابنا على ظاهرهما ، وقالوا : يحكم بالبينة ها هنا قولاً واحداً ولا يحكم بها هناك ، والفرق بينهما أن الشهادة ها هنا بنماء الملك والشهادة بنماء الملك لا تقتصر على إثبات ملكه في الحال ، بل اذا ثبت حدوثها في ملكه اكتفى بذلك لأن النماء يتبع الأصل في الشهادة هناك على أصل الملك فلم يحكم بها حتى يثبت الملك في الحال .

قال الشافعي رضى الله عنه : ولو شهد أن هذا الغزل من قطن فلان جعلته له ، وان شهد أن هذه الجارية بنت أمته أو أن هذه ثمة نخله لم يحكم له بها ، والفرق بينهما أن البينة اذا شهدت أن هذا الغزل من قطنه فالغزل هو نفس القطن ، وانما تغيرت صفته فكأنها شهدت أن هذا غزله ، وليس كذلك اذا شهدت أنها بنت أمته أو أنها ثمة نخلته ، لأن الأمة قد

تلقاها وهي في سير ملكه ، والنخلة قد تشمر وهي في غير ملكه ثم يملك
 الأم والنخلة ولا يملك الثمرة والولد لأنه لا يمكن أن يكون الغزل
 حاصل قبل حصول القطن له ، فإذا ثبتت البينة له ملك القطن تضمن
 ذلك إثبات ما حدث منه وهو الغزل فحكم له بملكه وليس كذلك
 إذا شهدت أن هذه الجارية بنت أمته أو أن الثمرة من نخلة لأحدهما
 قد يحدثان قبل حدوث ملك الجارية والنخلة فليس فيه إثبات ملك
 الجارية له ، ولأنه قد يوصى لرجل بما تلد الجارية وتشمر النخلة ، فيحدث
 الولد والثمر في ملك الموصى له مع كونه النخلة والجارية ملكا لغيره . قال
 المصنف هنا في الفصل : وهكذا إذا ادعى طيراً أو أجراً وأقام بينة أن الطير
 من بيضة وأن الأجر من طينه فإنه يحكم له لما ذكرناه في الغزل . قال أبو
 العباس : وإن شهد شاهدان أن هذا الثوب من غزله وأن هذه الثمرة من
 نخله حكم له بذلك . قال الشيخ أبو حامد الأسفرايني : هذا تفرع من
 أبي العباس على القول الذي اختاره إذا شهدت البينة أنه كان ملكه أمس
 أن يحكم له بذلك .

فرع فإن كان في يد زيد دار قاعدى عمرو أنها له وأقام بينة
 أنه اشتراها من خالد لم يحكم لعمرو بالدار حتى تشهد بينة أنه اشتراها من
 خالد وهو يملكها أو أنه اشتراها من خالد وسلمها إليه لأن الظاهر أنه
 لا يسلم إلا ملكه ، وإن شهدت أنها ملك لعمرو واشتراها من خالد حكم بها
 لأنه قد يبيع ما لا يملك يبعه (فإن قيل :) فإذا شهدت بأنه اشتراها من خالد
 وهو يملكها فقد حكمت بالشهادة بملك ماض ، وقد قلتم : إن البينة إذا
 شهدت له أنها كانت في ملكه أمس لم يحكم له بها على الصحيح من المذهب
 قلنا : الفرق بينهما أن ما يملك المشتري إنما يثبت من جهة البائع فإذا ثبت
 ملك البائع كان الملك الآن ثابتاً للمشتري لأن الأصل بقاءه فصار كما لو
 شهدت البينة أنه يملك العين منذ سنة ويخالف إذا شهدت له البينة أنها كانت
 في ملكه أمس لأن ذلك لا يقتضى بقاء ملكه الآن .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل

وأن كان في يد رجل دار وادعى رجل أنه ابتاعها من زيد وهو يملكها وأقام على ذلك بينة حكم له لأنه ابتاعها من مالكها وإن شهدت له البينة أنه ابتاعها منه وسلمها إليه حكم له لأنه لا يسلم إلا ما يملكه وإن شهدت أنه ابتاعها منه ولم تذكر الملك ولا التسليم لم يحكم بهذه الشهادة ولم تؤخذ الدار ممن هي في يده لأنه قد يبيع الإنسان ما يملكه وما لا يملكه فلا تزال يد صاحب اليد .

فصل

وأن كان في يد رجل دار فادعاه رجل وأقام البينة أنها أجراها ممن هي في يده وأقام الذي في يده الدار بينة أنها له قدمت بينة الخارج الذي لا يد له لأن الدار المستأجرة في ملك المؤجر وبيده ، وليس للمستأجر إلا الانتفاع فتصير كما لو كانت في يده دار وادعى رجل أنها له غصبه عليها الذي هي في يده وأقام البينة فانه يحكم بها للمفصوب منه .

فصل

وأن تدعى رجلان دارا في يد ثالث فشهد لأحدهما شاهدان أن الذي في يده الدار غصبه عليها وشهد للآخر شاهدان أنه أقر له بها قضى للمفصوب منه لأنه ثبت بالبينة أنه غاصب وأقرار الغاصب لا يقبل فحكم بها للمفصوب منه) .

الشرح

إذا ادعى زيد ملك عين في يد رجل وأقام بينة أنها ملكه منذ سنة وادعى آخر أنه ابتاعها من هذا المدعى منذ خمس سنين وكان مالكا لها وقت البيع ، فانه يحكم بينة الابتاع ، لأن البائع قد أقام بينة أنه يملكها منذ سنة وثبوت الملك منذ سنة لا يبقى للملك له قبل ذلك ، فإذا أقام المدعى للابتاع بينة للابتاع فقد ثبت أنه ابتاعها من مالك وقدمت على بينة البائع : لأن بينة البيع شهدت بأمر حادث خفى على البينة التي شهدت للبائع بأصل الملك فقدمت كما تقدم بينة التعديل ، وهكذا لو شهدت بينة المدعى أنه ابتاعها من هذا المدعى وسلمها إليه فانه يحكم بها للمدعى للابتاع ، لأن بينة البائع قد أثبتت له الملك وبينة المبتاع قد أثبتت له البيع والتسليم ، فيثبت أن اليد كانت للبائع حال البيع ، وهاتان المسألتان وفاق بيننا وبين أبي حنيفة . وأما إذا أقام المدعى للابتاع بينة فشهدت أنه ابتاع هذا من زيد فحسب فانه يحكم للمبتاع . وقال أبو حنيفة : يحكم بها لزيد ولا يحكم

بها للمبتاع الا أن تشهد بينة أن زيدا باع ما يملكه وما في يده لأن البيع المطلق ليس بحجة • ودليلا أنه قد ثبت بالبينة الأولى ازالة يد من الدار بيده واثبات الملك لزيد فاذا قامت البينة عن زيد بالبيع فالظاهر أنه لا يبيع الا ما ملكه فحكم بذلك ، وصار بمنزلة أن يقيم رجل البينة أن هذه الدار له وأقام آخر البينة أنه ابتاع الدار منه فانه يحكم بها للمبتاع منه •

فرع قال في الأم : وان ادعى رجل أن هذه الدار ملك له منذ سنتين وأقام على ذلك بينة وادعى آخر أنه ابتاعها منه منذ سنتين وأقام على ذلك بينة حكم بها للمبتاع ، لأن بيته شهدت بأمر حادث ربما خفى على شاهدي الملك كما تقدم بينة الجرح على بينة العدل •

فرع قال أبو العباس بن سريج : اذا كان في يد رجل دار فادعاه آخر فأقام بينة أنها له أجراها ممن هي في يده أو أودعه إياها أو غصبها منه وأقام على ذلك بينة وأقام من في يده الدار بينة أنها ملكه قدمت بينة الخارج لأنها شهدت له بالملك واليد ، وأثبتت أن يد صاحب الدار بالثقة عنه في الاجارة والوديعة • واذا شهد بالغصب فقد شهدت بأمر خفى على بينة الملك ، فقدت كما قدمت بينة الجرح على بينة العدالة •

فرع اذا كان في يد رجل دار فادعاه اثنان فأقام أحدهما بينة أن الذي في يده الدار غصبها منه وأقام الآخر بينة أن هذه الدار أقر له بها من هي بيده حكم بالدار للمغصوب منه لأنه قد ثبت بالبينة أن من في يده الدار غاصب لها واقرار الغاصب غير مقبول ، ولا يلزم المقر أن يغرم للمقر له قيمة الدار قولاً واحداً ، بخلاف ما لو قال : هذه الدار لزيد لا يد لعمره فانه يلزمه أن يغرم لعمره قيمة الدار في أحد القولين ، والفرق بينهما أنه اذا أقر بها لزيد ثم أقر بها لعمره فقد ألتفها على عمره باقراره فيها لزيد وحال بينه وبينها ، وبها هنا لم يتلف على المقر له شيئاً ، وانما يلزمه تسليمها بالبينة ، وان ادعى رجلان داراً في يد رجل وأقام أحدهما بينة أنها له وأدعاه عنده من هي في يده وأقام الآخر بينة أنها له أجراها ممن هي في يده فقد تعارضت البينتان - فان قلنا : يسقطان رجع الى من في يده ، فان ادعاه

لنفسه حلف لكل واحد منهما ، وإن أقر بها لأحدهما سلمت له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان ، وإن أقر بها لهما قسمت بينهما وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف ؟ فيه قولان ، وإن قلنا : لا يسقطان وإنما يستعملان قفى الاستعمال الأقوال الثلاثة ، وقد تقدم ذكرها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ادعى رجل أنه ابتاع داراً من فلان ونقده الثمن وأقام على ذلك بينة ، وادعى آخر أنه ابتاعها منه ونقده الثمن وأقام على ذلك بينة ، وتاريخ أحدهما في رمضان ، وتاريخ الآخر في شوال ، قضى لمن ابتاعها في رمضان لأنه ابتاعها وهي في ملكه ، والذي ابتاعها في شوال ابتاعها بعد ما زال ملكه عنها ، وإن كان تاريخهما واحداً أو كان تاريخهما مطلقاً أو تاريخ أحدهما مطلقاً وتاريخ الآخر مؤرخاً فإن كانت الدار في يد أحدهما قضى له لأن معه بينة ويبدأ وإن كانت في يد البائع تمارضت البيتان وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان (والثاني) أنهما يستعملان ، فإن قلنا أنهما يسقطان رجع إلى البائع فإن أنكرهما حلف لكل واحد منهما يمينا على الأفراد وقضى له ، وإن أقر لأحدهما سلمت إليه . وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان ، وإن أقر لهما جطت لهما نصفين وهل يحلف كل واحد منهما للآخر على النصف الآخر ؟ على القولين ، وإن قلنا : أنهما يستعملان نظرت فإن صدق البائع أحدهما ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس أنها تجعل لمن صدقه البائع ، لأن الدار في يده فإذا أقر لأحدهما فقد نقل يده إليه فتصير له يد وبينه وقال أكثر أصحابنا : لا يرجح باقرار البائع وهو الصحيح ، لأن البيتين اتفقتا على إزالة ملك البائع واسقاط يده فعلى هذا يقرع بينهما في أحد الأقوال ويقسم بينهما في الثاني ، فيجعل لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ادعى أنه ابتاع به ، ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف .

الشرح قوله (نقده الثمن) النقد خلاف النسيئة ، وتتميز الدراهم وغيرها كالنقد والانتقاد والتنقد ، وإعطاء النقد ، والنقر بالأصبع والجوز وأن يضرب الطائر بمنقاره أى بمنقاره في الفخ والوازن من الدراهم ، واختلاس النظر نحو الشيء . وأنقد الشجر أوراق وانتقد الدراهم قبضها . وقال الركني : النقد ضد الفقد وهو احضاره في المجلس .

أما الأحكام فإذا تنازع رجلان في دار وادعى كل واحد منهما أنه

اشتراها من زيد وهو يملكها بضمن معلوم ونقده الثمن وأقام كل واحد منهما
 بيعة فإن كانت البيعتان مؤرختين تاريخاً مختلفاً بأن شهدت بيعة أحدهما أنه
 اشتراها في المحرم وشهدت بيعة الآخر أنه اشتراها في صفر قدمت بيعة الذي
 اشتراها في المحرم لأنه بان أنه باعها في صفر بعد ما زال ملكه عنها بالبيع في
 المحرم ، ويطالب البائع برد الثمن للمشتري الثاني الذي قبضه . وإن كانت
 البيعتان مؤرختين تاريخاً واحداً أو مطلقتين أو أحدهما مؤرخة والأخرى
 مطلقة فإن كانت الدار في يد أحد المتداعين قضى له بها ، لأنه اجتمع له اليد
 والبيعة . وحكى المسعودي وجهاً آخر أنه لا يرجع باليد ها هنا لأنها تقار
 على أن اليد كانت قبل ذلك لغيرهما ، وكل واحد منهما يدعى أن اليد انتقلت
 إليه فلم يقر الثاني أن هذه اليد يده ، والأول هو المشهور . وإن كانت الدار
 في يد البائع تعارضت البيعتان - فإن قلنا : تسقطان ، رجع إلى البائع فإن
 كذبهما حلف لكل واحد منهما ، وهل لهما استرداد الثمن منه ؟ فيه وجهان
 حكاهما المسعودي (أحدهما) له ذلك لأنه قد حكمنا بالبيعة أن كل واحد
 منهما قد سلم الثمن ولم يحصل له الثمن (والثاني) ليس لهما ذلك لأننا قد
 حكمنا بسقوط البيعتين . وإن أقر بالبيع لأحدهما سلم إليه الدار بالثمن
 الذي ادعاه أنه ابتاع به ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان . وإن أقر بالبيع
 لهما كان لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ابتاع به ، وهل
 يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر ؟ فيه قولان . وإن قلنا : إن
 البيعتين لا تسقطان وإنما تستعملان - فإن صدق البائع أحدهما فهل تقدم
 بيعة من صدقه ؟ فيه وجهان . قال أبو العباس : تقدم بيعة لأن اليد للبائع ،
 فإذا صدق أحدهما فكأنه نقل يده إليه فاجتمعت له اليد والبيعة فتقدم ، كما
 لو كانت الدار في يد أحد المدعين (والثاني) لا يقدم بيعة المصدق ، وهو
 قول أكثر أصحابنا قال في البيان : وهو الأصح ، لأن البيعتين قد اتفقتا على
 إزالة يد البائع ، فإذا قلنا بهذا أو لم يصدق البائع أحدهما ففي كيفية
 الاستعمال الأقوال الثلاثة (أحدهما) الوقف ولا يتأتى ها هنا الوقف لأنهما
 يتداعيان عقداً والعقد لا يمكن وقفه (والثاني) القرعة فعلى هذا يقرع
 بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالدار بالثمن الذي اشتراه به . وهل
 يحلف مع خروج القرعة له ؟ على القولين ؟ ويرجع الآخر بالثمن الذي دفعه

(والثالث) القسمة ، فعلى هذا تقسم بينهما الدار ويكون لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذى ادعى أنه ابتاعه به ، ولكل واحد منهما الخيار فى فسخ البيع ، لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختارا جميعا الفسخ وفسخا رجعت الدار الى المدعى عليه ، ورجع عليه كل واحد منهما بالثمن الذى دفع ، وإن اختارا جميعا الامساك أمسك كل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذى ادعى أنه ابتاع به ، ورجع على البائع بنصفه وإن اختار أحدهما الفسخ واختار أحدهما الامساك قال الشيخ أبو حامد الاسفرايينى : ينظر فيه ، فان اختار أحدهما الفسخ أولا ثم اختار الآخر الامساك فانه يسك الدار بجميع الثمن الذى ادعى أنه ابتاع لأنه ادعى أنه قد ابتاع جميع الدار وشهدت له البينة بذلك وانما لم يحكم له بالجميع لمزاحمة غيره ، فاذا سقط حق غيره كان له امساك الجميع ، وإن اختار أحدهما الامساك أولا ثم اختار الآخر الفسخ فان الأول يستقر ملكه على النصف بنصف الثمن الذى ابتاع به ، وليس له أن يأخذ النصف الذى فسخ الثانى البيع به لأنه قد أمسك النصف وحكم الحاكم بامضاء البيع فيه وفسخه فى النصف الآخر فلم ينقض الحكم فيه . وقال المسعودى : اذا فسخ أحدهما البيع فى نصف الدار فهل على البائع تسليم ذلك النصف الى المدعى الآخر ؟ فيه وجهان من غير تفصيل (أحدهما) عليه ذلك لأنه قد أقام البينة على أنه يستحق جميع الدار الا أنه تعذر تسليم الكل اليه لأجل صاحبه ، فاذا ارتفع ذلك سلم اليه (والثانى) لا يسلم اليه لأن بينة الذى فسخ شهدت له بالملك فاذا فسخ البيع انتقل الملك فيه الى المدعى عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجل انه ابتاع هذه الدار من زيد وهو يملكها ونقده الثمن واقام عليه بينة ، وادعى آخر أنه ابتاعها من عمرو وهو يملكها ونقده الثمن واقام عليه بينة ، فان كانت فى يد أجنبى أو فى يد احد البائعين وقلنا على المذهب الصحيح : انه لا ترجح البينة بقول البائع تعارضت البينتان وفيهما قولان (أحدهما) انهما يسقطان (والثانى) انهما يستعملان فاذا قلنا : انهما يسقطان رجع الى من هو فى يده ، فان ادعاه لنفسه فالقول قوله ويخلف لكل واحد منهما ، وان اقر لأحدهما سلم اليه وهل يخلف للآخر ؟ فيه قولان .

وان اقر لهما جصل لكل واحد منهما نصفه وهل يحلف للآخر على النصف الآخر ؟ على القولين وان قلنا : انهما يستعملان اقرع بينهما في احد الاقوال ويقسم بينهما في القول الثاني فيجمل لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن الذي ادعى انه ابتاعه ، ولا يجيء الوقف لان العقود لا توقف .

الشرح ان تنازع رجلان دارا فادعى أحدهما انه ابتاعها من زيد بمائة وهو يملكها وتقدمه الثمن ولم يسلم الدار اليه وأقام على ذلك بينة وادعى الآخر انه ابتاعها من عمرو بمائة وهو يملكها وتقدمه الثمن ولم تسليم اليه الدار وأقام على ذلك بينة فان كانت الدار في يد أحد المدعين قضى له بالدار بالثمن الذي ادعى انه ابتاع به ، لأنه اجتمع له اليد والبينة وان كانت الدار في يد أحد أو في يد أجنبي فالبيتان متعارضتان لأنه لا يجوز أن تكون جميع الدار ملكا للثنتين ، ويبيع كل واحد منهما من واحد ، فان قلنا : انهما يسقطان وكانت الدار في يد أحد المتبايعين أو كانت في يد أجنبي كان القول قول من الدار في يده ، فان ادعاهما لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر لأحدهما سلمت اليه ، ويسلم الثمن الذي ادعى انه ابتاع به الى الذي ادعى انه باعه ، وهل يحلف المقر للآخر ؟ فيه قولان ، وان أقر لهما بها كان لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن الذي ادعى انه ابتاع به وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر ؟ فيه قولان ، وإن قلنا : ان البيتين تستعملان وكانت الدار في يد أحد البائعين فان صدق الذي ابتاع منه فهل ترجع بينته بذلك ؟ فيه وجهان ، فاذا قلنا : لا ترجع أو لم تصدق استعملتا فلا يجيء الوقت ها هنا لأن العقود لا توقف ، فان قلنا بالقرعة أقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالدار بالثمن الذي ادعى انه ابتاع به ، ورجع الآخر بالثمن الذي ادعى دفعه ، وأن قلنا بالقسمة كان لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ادعى انه ابتاع به ، ويثبت لكل واحد منهما الخيار في فسخ البيع لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختار الامساك رجع كل واحد منهما بنصف الثمن الذي لم يدفع ، لأنه لم يسلم له الا نصف الدار وان اختار الفسخ رجع كل واحد منهما بما دفع من الثمن ، وان اختار أحدهما الفسخ والآخر الامساك قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : فان الذي اختار الفسخ يرجع بجميع الثمن الذي دفع ولا يسلم

هذا النصف الذي فسخ فيه البيع الى الذي اختار الامساك، والفرق بينهما وبين التي قبلها أن البائع هناك واحد وكل واحد من المدعين قد أقام البيعة أنه اشترى منه ، وانما لم يمسك جميعه لمزاحمة غيره ، فإذا سقطت المزاحمة كان له امساك الجميع ، وما هنا البائع اثنان وكل واحد منهما يدعى أنه ابتاع من واحد ، فإذا فسخ أحدهما البيع مع بائعه لم يكن للآخر أن يأخذه ، لأنه لا يأخذ من غير بائعه . وأما إذا ادعى كل واحد من المشتريين أنه قبض الدار ، وقامت عليه البيعة بذلك ، فالحكم فيه ما ذكرناه اذا لم يقبض الدار الا في شيء واحد وهو أنه لا يرجع على الذي باعه بالثمن الذي دفعه اليه ولا بيعه ، لأنه اذا لم يقبض المبيع فقد تعدر عليه قبض المبيع فصار ضمان عهده على بائعه فرجع عليه بالثمن الذي دفعه اليه ، واذا قبض المبيع فقد استقر عليه الثمن ، وانما غصب منه الدار بعد ذلك فلا يلزم البائع ضمان عهده .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان في يد رجل دار فادعى زيد أنه باعها منه بالف وأقام عليه بيعة وادعى عمرو أنه باعها منه بالف وأقام عليه بيعة فان كانت البيعتان بتاريخ واحد تعارضتا وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان (والثاني) أنهما يستعملان فإذا قلنا : أنهما يسقطان رجع الى قول من هي في يده فان ادعاه لنفسه وأنكر الشراء حلف لكل واحد منهما وحكم له وان أقر لأحدهما لزمه الثمن لمن أقر له وحلف للآخر قولا واحدا لأنه لو أقر له بعد اقراره للآخر لزمه الألف لأنه يقر له بحق في ذمته فلزم أن يحلف قولا واحدا . وان قلنا : أنهما يستعملان أقرع بينهما في أحد الأقوال ويقسم في القول الثاني ، ولا يجيء الوقف ، لأن العقود لا توقف ، وان كانتا بتواريخ مختلفين بان شهدت بيعة أحدهما بقدر في شوال لزمه الثمنان لأنه يمكن الجمع بينهما بان يكون قد اشتراه في رمضان من أحدهما ثم باعه واشتراه من الآخر في شوال ، وان كانت البيعتان مطلقتين ففيه وجهان (أحدهما) أنه يلزمه الثمنان لأنه يمكن استعمالهما بان يكون قد اشتراه في وقتين مختلفين (والثاني) أنهما يتعارضان فيكون على القولين لأنه يحتمل أن يكونا في وقتين فيلزمه الثمنان ويحتمل أن يكونا في وقت واحد والأصل براءة الذمة) .

الشرح اذا كان في يد رجل دار فادعى زيد أنه باعها منه بمائة

وأقام على ذلك بينة وادعى عمرو أنه باعها منه بمائة وأقام على ذلك بينة نظرت فان كانت البيتان مؤرختين تاريخاً واحداً فهما متعارضتان لأنه يستحيل أن يكون جميع الدار ملكاً لاثنتين في وقت واحد - فان قلنا : انهما يسقطان - رجع الى المدعى عليه فان أنكرهما من اشترى حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر أنه ابتاع جميع الدار من كل واحد منهما لزمه الثمان لأنه يجوز أن يتنازع من أحدهما ثم يخرج من ملكه الى ملك الآخر ثم يتنازع منه ، وان أقر أنه ابتاعه من أحدهما لزمه الثمن له وان قال : ابتعته منكما فقد التزم لكل واحد منهما بنصف الثمن الذي ادعى أنه باعه منه ، ويلزمه أن يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر قولاً واحداً وان قلنا : انهما يستعملان فلا يجيء ها هنا الوقف لأن العقود لا توقف ولكن تجيء القرعة والقسمة - فان قلنا بالقرعة أقرع بينهما ، فاذا خرجت لأحدهما القرعة حكم له بالثمن الذي ادعاه وهل يحلف مع خروج القرعة له ؟ على القولين ، ويكون الذي لم تخرج له بالقرعة أن يحلف المشتري لأنه لو أقر له بعد ذلك لزمه الثمن له ، وان قلنا بالقسمة لزمه لكل واحد منهما نصف الثمن الذي ادعاه ، ولا خيار للمشتري لأن جميع الدار حصلت له ، ولا فرق بين أمر يحصل من واحد أو من اثنتين ولكل واحد من البائعين أن يحلفه على نصف الثمن لأنه لو أقر له لكل واحد منهما لزمه ما أقر له به ، وان كانت البيتان مؤرختين تاريخاً مختلفاً فان شهدت بينة أحدهما أنه باعها منه في المحرم وبينة الآخر أنه باعها منه في صفر لزمه الثمان لأنه لا يجوز أن يتنازع في المحرم ثم يخرج من ملكه ثم يتنازع من الآخر في صفر وهي في ملكه ، وان كانت البيتان مطلقتين أو أحدهما مطلقة والآخرى مؤرخة ففيه وجهان (أحدهما) يلزمه الثمان لما مضى (والثاني) لا يلزمه الا ثمن واحد وهو المتيقن وجوبه . ويسقط الآخر لأننا نشك في وجوبه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجل ملك عبد فاقام عليه بينة وادعى آخر انه باعه او وقفه او اعتقه واقام عليه بينة قدم البيع والوقف والعنف لان بينة الملك شهدت بالاصل وبينة البيع والوقف والعنف شهدت بأمر حادث خفى على

بينة الملك ، فقدمت على بينة الملك . وإن كان في يد رجل عبد فادعى رجل أنه
 ابتاعه وأقام عليه بينة وادعى العبد أن مولاه اعتقه وأقام عليه بينة فإن عرف
 السابق منهما بالتاريخ قضى بالسبق التصرفين لأن السابق منهما يمنع صحة
 الثاني فقدم عليه . وإن لم يعرف السابق منهما تعارضتا وفيهما قولان
 (أحدهما) أنهما يسقطان ويرجع إلى من في يده العبد ، وإن كان كنهما حلف
 لكل واحد منهما يمينا على الأفراد ، وإن صدق أحدهما قضى لمن صدقه
 (والقول الثاني) أنهما يستعملان فيقرع بينهما في أحد الأقوال فمن خرجت
 له القرعة قضى له ويقسم في القول الثاني فيعتق نصفه ، ويحكم للمبتاع بنصف
 الثمن ، ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف .

الشرح إذا ادعى رجل ملك عبد وأقام على ذلك بينة وادعى آخر
 على هذا المدعى أنه باعه تلك العين أو وقفها عليه أو كانت العين عبدا وادعى
 أن المدعى أعتقه وأقام المدعى الثاني بينة لما ادعاه قدمت بينة المدعى الثاني
 على بينة المدعى الأول ، لأن بينة الأول شهدت بأصل الملك وبينة الثاني
 شهدت بامر حادث ربما خفى عن بينة الملك فقدمت . وإن كان في يد رجل
 عبد فادعى رجل أنه ابتاع منه هذا العبد وأقام على ذلك بينة وادعى العبد
 أن سيده الذي هو في يده أعتقه وأقام على ذلك بينة — ظرت فإن كانت
 البيتان مؤرختين تاريخا مختلفا — قضى بالبينة الأولى سواء كانت يما
 أو عتقا لأن صحة الأول تمنع صحة الثاني . وإن كانتا مطلقتين أو مؤرختين
 تاريخا واحدا وأحدهما مطلقة والأخرى مؤرخة فهما متعارضتان ، فإن كان
 العبد في يد المشتري قدمت بينته لأن له يدا وبينة ، وقال المزني تقدم بينة
 العبد لأن يده ثابتة على نفسه . وهذا ليس بصحيح لأن العبد لا يثبت له
 يد على نفسه بدليل أنه لو كان عبد في يد رجل فادعاه آخر وأقام كل واحد
 منهما بينة وصادق العبد الخارج فانه لا يحكم له به ، فلو ثبت للعبد يد
 على نفسه لكان قد اجتمع للخارج يد وبينة ، وإن العبد في يد المدعى
 عليه — فإن قلنا : أنهما يسقطان رجع إليه ، فإن كذبهما فالتقول قوله مع
 يمينه فيحلف لكل واحد منهما يمينا ، وإن صدق أحدهما وكذب الآخر يحكم
 للذي صدقه بما ادعاه ولا يحلف للآخر قولاً واحداً ، لأنه لا يلزمه له غرم ،
 لأنه إذا صدق العبد أولا فإقراره بالبيع بعده لا يحكم به إلا أنه يلزمه رد
 الثمن إن كان قد قبضه ، وإن صدق المشتري أولا فإقراره بالتق لا يصح

ولا يلزمه غريم للعبد ، وان قلنا : انهما يستعملان فصدق السيد المشتري أو العبد فهل ترجح بينة الصديق منهما ؟ فيه وجهان مضي ذكرهما ، فان قلنا لا ترجح بينة المصدق منهما أو لم يصدق أحدهما فلا يجيء في الاستعمال هنا الوقف ، لأن الاختلاف بالعقد ، والعقود لا توقف ، ولكن يجيء القرعة أو القسمة - فان قلنا بالقرعة فأقرع بينهما فان خرجت القرعة للعبد عتق ورجع المشتري بالثمن على البائع ان كان قد دفعه اليه ، وان خرجت القرعة للمشتري ملك العبد . وان قلنا بالقسمة حكم للمبتاع بنصف العبد بنصف الثمن ورجع بنصف الثمن ان كان دفعه وحكم بعتق نصف العبد . ويكون المبتاع بالخيار لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختار القسمة حكم بعتق جميع العبد على البائع لأن البينة قد شهدت بعتق جميعه لمزاحمة المبتاع له ، فان سقطت المزاحمة حكم بعتق العبد ، وان اختار الامساك - فان كان البائع معسرا لم يقوم عليه باقى العبد ، وان كان موسرا فهل يقوم عليه ؟ فيه قولان ، وقيل : هما وجهان (أحدهما) لا يقوم عليه لأنه لم يعتق عليه باختياره ولم يقوم عليه كما لو ورث نصف من يعتق عليه ، فانه لا يقوم عليه الباقي هنا (والثاني) يقوم عليه الباقي ، لأن البينة قد شهدت عليه أنه اعتق جميعه باختياره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل قال في الام : اذا قال لعبد ان قتلت فانت حر ، فأقام العبد بينة انه قتل وأقام الورثة بينة انه مات ففيه قولان (أحدهما) انه تتعارض البينتان ويسقطان ويرق العبد ، لأن بينة القتل تثبت القتل وتنفي الموت ، وبينة الموت تثبت الموت وتنفي القتل ، فيسقطان ويبقى العبد على الرق (والثاني) انه تقدم بينة القتل ويعتق العبد ، لأن بينة الورثة تشهد بالموت وبينة العبد تشهد بالقتل ، لأن المقتول ميت ومعها زيادة صفة وهي القتل فقدمت . وان كان له عبدان سالم وغانم فقال لغانم : ان مت في رمضان فانت حر وقال لسالم ان مت في شوال فانت حر ثم مات فأقام غانم بينة انه مات في رمضان ، وأقام سالم بينة بالموت في شوال ، ففيه قولان (أحدهما) انه تتعارض البينتان ويسقطان ويرق العبدان لأن الموت في رمضان ينفي الموت في شوال ، والموت في شوال ، ينفي الموت في رمضان فيسقطان وبقي العبدان على

الرق (والقول الثاني) انه تقدم بينة الموت في رمضان لانه يجوز ان يكون قد علمت البينة بالموت في رمضان وخفى ذلك على البينة الأخرى الى شوال فقدمت بينة رمضان لما معها من زيادة العلم . وان قال لغانم : ان مت من مرضى فانت حر ، وقال لسالم : ان برئت من مرضى فانت حر ثم مات فأقام غانم بينة بالموت من مرضه ، وأقام سالم بينة بأنه برىء من المرض ثم مات ، تعارضت البيتان وسقطتا ورق العبدان ، لأن بينة أحدهما أثبتت الموت من مرضه ونفت البرء منه ، والأخرى أثبتت البرء من مرضه ونفت موته منه فتعذر الجمع بينهما فتعارضتا وسقطتا وبقي العبدان على الرق) .

الشرح استهل المصنف هذا الفصل بقول الامام الشافعى رضى الله عنه في الأم (اذا قال لعبد : ان قتلت فانت حر) فأقام العبد البينة أنه قتل ، وأقام الورثة البينة أنه مات حتف أنفه ففيه قولان (أحدهما) تقدم بينة العبد فيعتق ، لأن معها زيادة صفة ، لأن كل قتل موت ، وليس كل موت قتلا ، (والثاني) أنهما متعارضتان فتسقطان ، ويرق العبد ، لأن بينة القتل تثبت القتل وتنفي الموت ، وبينة الموت تثبت الموت وتنفي القتل فسقطتا ورق العبد . هكذا ذكر الشيخان أبو حامد وأبو اسحق المصنف هنا . قال ابن الصباغ : وينبغي أن يكون على قوله الجديد أن البيتين اذا تعارضتا سقطتا ، ويجيء على قول القديم ، اذا قلنا يستعملان الأقوال الثلاثة في الاستعمال . قال في الأم : وان كان له عبدان سالم وغانم فقال لسالم : ان مت في رمضان فانت حر وقال لغانم : ان مت في شوال فانت حر ثم مات فأقام سالم بينة أنه مات في رمضان ، وأقام غانم بينة أنه مات في شوال ففيه قولان (أحدهما) أنه تقدم البينة التي شهدت أنه مات في رمضان فيعتق ، سالم ، لجواز أن يكون مات في رمضان وخفى موته فلم يظهر إلا في شوال وشهدت بينة غانم بموته في شوال عند ظهوره وبينه سالم معها زيادة علم فقدمت (والثاني) أنهما متعارضتان ، لأنه لا يجوز أن يموت في رمضان وشوال . قال الشيخ المصنف : فعلى هذا يرق العبدان ، وينبغي ها هنا كما قال ابن الصباغ في التي قبلها : ان هذا على القول الجديد أن البيتين اذا تعارضتا سقطتا . فأما اذا قلنا بالقول القديم يستعملان أن يكون ها هنا في الاستعمال ثلاثة أقوال قال في الأم : وان قال لعبد سالم : ان مت من مرضى هذا فانت حر ، وقال لعبد غانم : ان برئت من مرضى هذا فانت حر ،

ثم مات وأقام سالم بيته أنه مات من مرضه ذلك وأقام غانم بيته أنه برىء من مرضه ذلك ومات من غيره فهما متعارضتان قولاً واحداً لأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى - قال المصنف : - فيرق العبدان . قلت : وينبغي أن يقال هنا ما قاله ابن الصباغ في الأولى وأن هذا على القول الجديد فأما على القديم فتأتي فيه الأقوال الثلاثة في الاستعمال . وهذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال المسعودي : إذا قامت بيته بموته من مرضه وبينت تبرئه من مرضه ففيه قولان (أحدهما) أنها متعارضتان (والثاني) أنه يحكم بالبيته التي شهدت بموته من مرضه ذلك ، وإن قال رجل لعبد : إن لم أحج هذا العام فأنت حر فأقام السيد بيته أنه وقف على عرفات تلك السنة وأقام العبد بيته أن السيد يوم النحر كان في بغداد فانه لا يحكم بعق العبد وقال أبو حنيفة : يمتق . دليلنا أنه يحتمل أنه حصل له ذلك من طريق الكرامة ، وأنه سار من عرفات ومكة الى بغداد أو أنه ركب طائرة وصلت الى بغداد من مكة في ساعة أو نحوها فانا قد ركبنا الطائرة من القاهرة الى جدة من طراز بونج في نص ساعيتين ^(١) أو أقل ، والله تعالى أعلم .

وإن أقام السيد بيته أنه وقف على عرفات تلك السنة وأقام العبد بيته أنه كان في بغداد يوم عرفة - قال في البيان : فلا أعلم فيها نصاً قلت : إلا أن يكون قد استعمل الطائرة كما قلنا . قال في البيان : والذي يقتضي المذهب أنهما متعارضتان ، لأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى فيرق العبد على القول الجديد الذي يقول : انهما يسقطان عند التعارض وعلى القول القديم يكون على الأقوال في الاستعمال (أحدهما) الوقف الى أن يتكشف

(١) راجع مقدمة الجزء السابع حيث ذكرنا سبب رحلتنا الى أداء فريضة الحج ، وما كان من الاخوة الفضلاء والاحبة الأوفياء السيد حامد الحفصان والشيخ سالم بالعمش والسيد محمد بن عبد الله باعقيل ، وما احتف بهذه الرحلة من كرم وشهامة وحسن قرى ممن ذكرنا ومن الشيخ حسين باسندوه والشيخ محمد باشيخ والسيد محمد بن أحمد باعقيل الذي بث التعريف بيننا وبين السادة باحارث وبامفلح وبخير ولا سيما الشيخ سالم نجل المرحوم المحسن الكبير الشيخ محمد عوض بن لادن وغيرهم من القيورين على اتمام طبع هذا السفر المبارك « المجموع » وحفظ الله الشيخين الفاضلين سعد ومحمد بالعمش وأسبغ عليهما نعمة ظاهرة وباطنة وسائر المحيين .

الحال (والثاني) القرعة (والثالث) القسمة . فاذا قلنا بهذا أعتق جميع العبد لأنه عتق نصفه بالبينة وعتق نصفه الآخر بالسراية .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اختلف المتبايعان في قدر الثمن او اختلف المتكاريان في قدر الاجرة او في مدة الاجارة فان لم يكن بيينة فالحكم في التحالف والفسخ على ما ذكرناه في الفسخ في البيع ، وان كان لاحدهما بيينة قضى له ، وان كان لكل واحد منهما بيينة نظرت فان كانتا مؤرختين بتاريخين مختلفين قضى بالأولى منهما ، لأن العقد الأول يمنع صحة العقد الثاني ، وان كانتا مطلقتين أو مؤرختين تاريخا واحدا أو احدهما مطلقة والاخرى مؤرخة فهما متعارضتان وفيهما قولان (احدهما) انهما يسقطان ويصير كما لو لم تكن بيينة فيتحالفا على ما ذكرناه في البيع (والثاني) انهما يستعملان فيقرع بينهما فمن خرجت له القرعة قضى له ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف ولا يجيء القول بالقسمة لأنهما يتنازعان في عقد والعقد لا يمكن قسمته وخرج أبو العباس قولا آخر انه اذا كان الاختلاف في قدر المدة او في قدر الاجرة قضى بالبينة التي توجب الزيادة كما لو شهدت بيينة ان لفلان عليه ألفا وشهدت بيينة ان له عليه الفين وهذا خطأ لأن الشهادة بالآلف لا تنفي الزيادة عليه لم يكن بينهما وبين بيينة الأخرى تعارض وههنا احدى البينتين تنفي ما شهدت به البينة الأخرى ، لأنه اذا عقد باحد الموضين لم يجز أن يعقد بالموض الآخر فتعارضتا) .

الشرح اذا اختلف المتكاريان في قدر الكراء وفي قدر المكري وفي قدر المدة أو في جنس الكراء أو في عسر المكري أو اختلف المتبايعان في قدر الثمن أو في قدر المثل أو في قدر الأجل أو في جنس الثمن - فان لم يكن مع أحدهما بيينة - فقد مضى ذكره في اختلاف المتبايعين ، وان كان مع أحدهما بيينة دون الآخر قضى لصاحب البيينة ، وان كان مع كل واحد بيينة - فان كانت البينتان مؤرختين تاريخا مختلفا قضى بالأولى منهما ، لأن العقد الأول يمنع صحة الثاني ، وان كانتا مطلقتين أو مؤرختين تاريخا واحدا أو احدهما مطلقة والاخرى مؤرخة - فان كان الاختلاف في جنس الكراء أو في عين المكري أو في جنس الثمن فهما متعارضتان بلا خلاف على المذهب ، لأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى ، وان كان الاختلاف في قدر

الكراء أو في قدر المكري أو في قدر المدة أو في قدر الثمن أو في المثمن أو في قدر الأجل فالنصوص أنهما متعارضتان ، وخرج أبو العباس بن سريج قولا آخر أنهما غير متعارضتين ، بل يقضى بالبيئة التي شهدت بالزائد من ذلك كما لو شهد شاهدان أن لفلان على رجل ألف دينار وشهد آخر أن له عليه ألفين ، فانه يحكم عليه بالألفين ، وهذا خطأ ، لأن كل واحدة من البيئتين مكذبة للأخرى فهو كما لو شهدت بيئة لرجل بمالك عين وشهدت بيئة أخرى لآخر بمالكها ، ويخالف البيئتين في الألف والألفين ، لأن كل واحدة منهما لا تكذب الأخرى ، وكل موضع قلنا : أنهما متعارضتان فقيهما قولان (أحدهما) يستطآن فعلى هذا يكون كما لو لم يكن لأحدهما بيئة فيتحالفان (والثاني) يستعملان ولا يجيء ها هنا الوقت ، لأن العقود لا توقع ولا تجيء القسمة لأنهما يختلفان في عقد والعقد لا يقسم ، وتجيء القرعة فقرع بينهما فمن خرجت له القرعة قضى له بها . قال القوراني : وإن كانت كل واحدة من البيئتين زائدة من وجه ناقصة من وجه مثل أن يقول المكري : أكرت بيتا بعشرين وقال المكترى : بل أكرت جميع الدار بعشرة فيه قولان (أحدهما) أنهما متعارضتان (والثاني) يجمع بين الزيادة فيجعل جميع الدار مكراة بعشرين ، وأظن القوراني فرع هذا على قول أبي العباس رضى الله عنهما انه يقضى بالبيئة التي تشهد بالزيادة . فأما على المذهب فهما متعارضتان قولاً واحداً . قال المسعودي : وإن قال أحدهما : استأجرت هذه الدار من زيد في شهر رمضان سنة كذا أو كذا وقال الآخر : استأجرتها من زيد في شوال سنة كذا وأقام على ذلك بيئة فقيمه قولان (أحدهما) أن بيئة رمضان أولى لأنها أسبق (والثاني) بيئة شوال أقوى لأنها ناسخة للأولى ويجعل كأنهما تقابلا في الاجارة في رمضان ، ثم أجراها من الثاني في شوال وأراد المسعودي بهذين القولين اذا تنازع متكاريان لدار من رجل في مدة واحدة وادعى كل واحد منهما أنه أكرتها من مالكها تلك المدة وبيئة أحدهما أقدم تاريخا ، والذي يقتضى المذهب أن الأول أصح كما قلنا في الرجلين اذا ادعى أنهما ابتاعا من رجل دارا وبيئة أحدهما أقدم تاريخا فانه يقضى له .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ادعى رجلان داراً في يد رجل وعزى الدعوى إلى سبب يقتضى اشتراكهما كالارث عن ميت والابتعا صفقة فأقر المدعى عليه بنصفها لأحدهما شاركه الآخر لأن دعواهما تقتضى اشتراكهما في كل جزء منهما ، ولهذا لو كان طعاماً فهلك بعضه كان هالكاً منهما وكان الباقي بينهما ، فإذا حصد النصف وأقر بالنصف جعل المجهود بينهما ، والمقر به بينهما . وإن ادعى ولم يعزى إلى سبب فأقر لأحدهما بنصفها لم يشاركه الآخر لأن دعواه لا تقتضى الاشتراك في كل جزء منه .

الشرح قوله (عزى الدعوى) يقال : عزته وعزوته إلى أي شيء أي نسبته ، واعتزى هو أي اتبى واتسب قال الراعى :
فلما التقت فرساننا ورجالهم دعوا بالكعب واعتزينا لعامر

وقال بشر بن أبي خازم :

نملو القوانس بالسيوف ولعزى والخيل مشعرة النحور من الدم

أما الأحكام فانه إذا ادعى رجلان داراً في يد رجل وأضاف الدعوى إلى سبب يقتضى اشتراكهما فيها بأن قالاً : ورثناها من أينا وغصبتها منا قبل أن نقبضها أو غصبتها من أينا في حياته فأقر المدعى عليه بنصفها لأحدهما شارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف المقر له لأحدهما وأضافا لدعوى إلى سبب يوجب اشتراكهما في كل جزء منها ، ولهذا لو كان طعاماً فهلك بعضه كان هالكاً منهما ، وكان الباقي بينهما فإذا أقر بالنصف وجدهما عن النصف كان الذى أقر به بينهما والذى أنكر منه بينهما . وإن قالوا ابتعناها صفقة واحدة وغصبتها منا قبل أن نقبضها فأقر لأحدهما بالنصف فهل يشارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو اختيار المصنف هنا يشاركه فيه لأن ابتعاها لها صفقة واحدة بسبب يوجب اشتراكهما في كل جزء منها فهو كما لو قالوا ورثناها (والثاني) وهو اختيار القاضى أبى الطيب ولم يذكر الشيخ أبو حامد في التعليق غيره أنه لا يشاركه فيه لأن البيع من اثنين بمنزلة البيع في صفتين .

قال الشيخ أبو حامد : وإن قالوا : ورثناها من آيينا وقبضناها ثم غصبناها علينا فأقر لأحدهما بنصفها لم يشارك المدعى المقر له في النصف المقر به لأن بعد القبض يجوز أن نعصب نصيب أحدهما دون نصيب الآخر ، وأما المصنف ومن قبله ابن الصباغ فلم يشترط عدم قبضهما لها في اشتراكهما في النصف المقر به لأحدهما ، وإن ادعياها وأضافا الدعوى إلى سبين أو أطلق الدعوى وأضاف أحدهما إلى سبب وأطلق الآخر دعواه ، فأقر لأحدهما بنصفها ثم شارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف ، لأن دعوى المقر له لا يقتضى أن الثاني يشاركه فيما أقر له به منهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن ادعى رجلان دارا في يد ثالث لكل واحد منهما نصفها وأقر الذى هو في يده بجميعها لأحدهما نظرت فإن كان قد سمع من المقر له الأقرار للمدعى الآخر بنصفها لزمه تسليم النصف إليه لأنه أقر بذلك ، فإذا صار إليه لزمه حكم إقراره كرجل أقر لرجل بعين ثم صارت العين في يده ، وإن لم يسمع منه أقرار فادعى جميعها حكم له بالجميع لأنه يجوز أن يكون الجميع له ودعواه للنصف صحيح ، لأن من له الجميع فله النصف ، ويجوز أن يكون قد خص النصف بالدعوى لأن له على النصف بينة ، أو يعلم أنه مقر له بالنصف وتنتقل الخصومة إليه مع المدعى الآخر في النصف ، وإن قال الذى في يده الدار : نصفها لى والنصف الآخر لا أعلم لمن هو ففيه ثلاثة أوجه (أحدهما) أنه يترك النصف في يده لأنه أقر لمن لا يدعيه فبطل الأقرار وبقي على ملكه (والثاني) أن الحاكم ينتزعه منه ويكون عنده لأن الذى في يده لا يدعيه ، والمقر له لا يدعيه ، فأخذ الحاكم للحفظ كالمال الضال (والثالث) أنه يدفع إلى المدعى الآخر لأنه يدعيه وليس له مستحق آخر ، وهذا خطأ لأنه حكم بمجرد الدعوى) .

الشرح فبجيلة ذلك أنه إن كانت دار في يد رجل وادعى رجلان كل واحد منهما نصفها ولم يضيفا الدعوى إلى سبب يقتضى اشتراكهما فأقر المدعى غله لأحدهما بجميع الدار - نظرت ، فإن كان قد سمع من المقر له إقرار المدعى الثاني بنصفها قبل ذلك أو أقر له الآن بنصفها - لزمه تسليم النصف إليه لأنه أقر له بذلك ، فإذا صارت الدار بيده لزمه تسليمها أقر

به ، وإن لم يسمع من المقر له أن جميعها له حكم له بجميعها ، لأنه يجوز أن يكون الجميع له ، ودعواه في نصفها صحيحة ، لأن من له الجميع فله النصف ، وإنما خص النصف بالدعوى لأنه عالم أنه يقر له بالنصف أو له بيعة فادعى ما فيه خلف بينهما . ولأنه يجوز أن يكون له لنصف حال الدعوى ثم يجدد له ملك النصف بعد الدعوى بأثر أو ابتياع فيكون له الجميع . وإن أقر المدعى عليه لأحدهما بجميعها ولم يسمع من المقر له اقرار المدعى الثاني بنصفها ولا أدعى الجميع لنفسه بل قال : لي النصف لا غير والنصف الثاني ، لأن باقرار المدعى عليه بجميع الدار للمدعى الثاني أخبر أنه لا يملك شيئا من الدار ، ويرد المقر له اقراره في هذا النصف أخيرا أه لا يملك فلم يبق ما هنا مدع له لا المدعى الثاني فوجب تسليمه إليه (والثالث) أن الحاكم ينزعه من يد المدعى عليه ويحفظه إلى أن يجيء من يدعيه وقيم عليه البيعة ، لأن الذي في يده الدار لا يدعيه والمقر له به لا يدعيه . ولا يجوز أن يسلم إلى المدعى الثاني بالدعوى ، فلم يبق إلا أن يحفظه الحاكم . قال ابن الصباغ : فعلى هذا يأخذ الحاكم ويحفظ أجرته وقال أبو علي ابن أبي هريرة في الأيضاح : يفرقها الحاكم في مصالح المسلمين ، وليس بشيء لأن الأجرة تابعة للأصل ، والأول أصح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا مات رجل وخلف ابنا مسلما وابنا نصرانيا وادعى كل واحد منهما أنه مات أبوه على دينه وأنه يرثه وأقام على ما يدعيه بيعة فلن عرف أنه كان نصرانيا نظرت فإن كانت البيعتان غير مؤختين حكم ببيعة الاسلام لأن من شهد بالنصرانية شهد بالأصل ، والذي شهد بالاسلام شهد بأمر حادث خفى على من شهد بالنصرانية ، فقدمت شهادته كما تقدم بيعة النجرح على بيعة التعديل ، فإن شهدت أحدهما أنه مات وآخر كلامه الاسلام وشهدت الأخرى بأنه مات وآخر كلامه النصرانية فهما متعارضتان وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان فيكون كما لو مات ولا بيعة فيكون القول قول النصراني لأن الظاهر معه (والثاني) أنهما تستعملان ، فإن قلنا بالقرعة اقرع بينهما فمن خرجت له القرعة ورث ، وإن قلنا بالوقف وقف ، وإن قلنا بالقسمة ففيه وجهان (أحدهما) أنه يقسم كما يقسم في غير الميراث (والثاني)

وهو قول أبي إسحق أنه لا يقسم لأنه إذا قسم بينهما يتيقن الخطأ في توريثهما وفي غير الميراث يجوز أن يكون المال مشتركا بينهما فقسم . وإن لم يعرف أصل دينه تعارضت البيئتان سواء كانتا مطلقتين أو مؤرختين ، وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان ، فإن كان المال في يد غيرهما فالقول قول من في يده المال ، وإن كان في يديهما ، وقلنا : أنهما يستعملان فإن قلنا : يقرع أقرع بينهما ، وإن قلنا : يوقف وقف إلى أن ينكشف ، وإن قلنا : يقسم قسم وقال أبو إسحق لا يقسم لأنه يتيقن الخطأ في توريثهما والمنصوص أنه يقسم . وما قاله أبو إسحق خطأ لأنه يجوز أن يموت وهو نصراني فورثه ابنه وهما نصرانيان ثم أسلم أحدهما وادعى أن أباه مات مسلما لياخذ الجميع ويفصل الميت ويصلى عليه في المساجد كلها ويدفن في مقابر المسلمين وينوى بالصلاة عليه إن كان مسلما ، كما قلنا في موتى المسلمين إذا اختلطوا بموتى الكفار .)

الشرح إذا مات رجل وخلف اثنين مسلما ونصرانيا لا وارث له غيرهما وادعى كل واحد منهما أن أباه مات على دينه وأقام على ذلك شاهدين مسلمين عدلين فلا يخلو حال الميت أما أن يعرف أصل دينه أن كان نصرانيا أو لا يعرف أصل دينه فإن عرف أصل دينه ، فإن كان نصرانيا - نظرت في البيئتين - فإن كانتا مطلقتين وأحدهما مطلقة والأخرى مؤرخة حكم بأنه كان مسلما ، ويكون ميراثه لابنه المسلم ، لأن التي تشهد بأمر حادث على النصرانية ربما خفي على الآخر فقدمت كما تقدمت بينة الجرح على بينة العدالة ، وإن كانت البيئتان مؤرختين تاريخا واحدا فإن شهدت أحدهما أن آخر كلامه التلظ بالاسلام وشهدت الأخرى أن آخر كلامه التلظ بالنصرانية فهما متعارضتان ، لأنهما متنافيتان . فإن قلنا : أن البيئتين إذا تعارضتا بسقط كان كما لو لم يكن لأحدهما بينة ، ويكون القول قول النصراني مع يمينه أنه لا يعلم أنه مات مسلما ، لأن الأصل بقاؤه على النصرانية وعدم الاسلام ، فإن حلف كان الميراث له وإن نكل عن اليمين ردت على الثاني فحلف أنه مات مسلما . فإذا حلف كان الميراث له ، وإن قلنا : أنهما يستعملان ، فإن قلنا بالوقف وقف المال لأنه هو المتداعي ، وإن قلنا بالقرعة أقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم ببيئته ، وهل يحلف مع القرعة ؟ فيه قولان ، وإن قلنا بالقسمة فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو إسحق المرعزي : لا يجوز أن يقسم بينهما الميراث لأننا نتيقن الخطأ في توريث أحدهما وقال أكثر أصحابنا يقسم بينهما وهو المنصوص في الأم ، كما لو

ادعيا ملكا من غير الميراث وأقام كل واحد بينة وقتلنا بالاستعمال بالقسمة وما قال أبو اسحق المروزي من الخطأ في القسمة غير صحيح ، لأنه يجوز أن يكون الأب مات نصرانيا وهما نصرانيان ثم أسلم أحدهما وادعى أن أباهما مات مسلما ليحوز جميع ميراثه ، وإن لم يعرف أصل دين الميت ، فإن البيتين متعارضتان سواء كانتا مؤرختين تاريخا واحدا أو مطلقتين ، أو أحدهما أثبتت أمرا حادثا بعد ذلك الأصل - فإن قلنا : أن البيتين إذا تعارضتا سقطتا - صار كما لو لم يقم أحدهما بينة . فإذ كان الشيء الذي يتدعيانه في غيرهما كان القول قوله ، وإن كانت في يد أحدهما فهو أحق به ويحلف الآخر ، وإن كان في يدهما قسم بينهما ويحلف كل واحد منهما لصاحبه على النصف الذي حصل له ، هكذا ذكر الشيخ المصنف هنا ومن قبله الشيخ أبو حامد الاسفرايني . قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأنه إذا كان في يد أحدهما فإنه يعترف أنه للميت الذي ادعى أنه يرثه ، والآخر يدعى مثل ذلك ، فلا ينبغي أن يكون ليده حكم ، بل ينبغي أن يكون موقوفا ومقسوما بينهما ، وإن كان في يد أحدهما فينبغي أن يوقف وتكون يدهما عليه أو يقسم بينهما بحكم اليد ولا يتحالفان . وإن قلنا : إن البيتين تستعملان - فإن قلنا بالوقف - وقتت التركة ، وإن قلنا بالاقراع بينهما أقرع بينهما ، وإن قلنا بالقسمة فالمذهب أنها تقسم بينهما . وقال أبو اسحاق : لا تقسم بينهما ، وقد مضى دليلهما .

ويصلى على الميت وينوى الصلاة عليه أن كان مسلما ويدفن في مقابر المسلمين تغليبا للإسلام كما قال الشافعي رضي الله عنه : إذا اختلط موتى المسلمين يموتى الكافرين ولم يتميزوا . هذا مذهبا وبه قال أحمد وقال أبو حنيفة : يقضى بينة الإسلام بكل حال .

دليلنا أنها إذا تعارضتا كانت كل واحدة منهما مكذبة للأخرى ، وليس مع أحدهما زيادة علم فسقطتا ، كما لو شهدتا بعين في يد غير المدعين .

فصل قال الخرقى في منته في فقه أحمد : ولو مات رجل وخلف ولدين مسلما وكافرا فادعى المسلم أن أباه مات مسلما وادعى الكافر أن أباه

مات كافرا فالقول قول الكافر مع يمينه لأن المسلم باعترافه بأخوة الكافر يعترف بأن أباه كان كافرا مدعيا لاسلامه ، وان لم يعترف بأخوة الكافر ولم تكن بينة بأخوته كان الميراث بينهما نصفين لتساوى أيديهما اهـ قال ابن قدامة : وجملته أنه اذا مات رجل لا يعرف دينه وخلف تركة وابنين يعترفان أنه أبوهما أحدهما مسلم والآخر كافر فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه وأن الميراث له دون أخيه فالميراث للكافر ، لأن المسلم لا يخلو من أن يدعى كونه الميراث مسلما أصليا فيجب كونه أولاده مسلمين ويكون أخوة الكافر مرتدا ، وهذا خلاف الظاهر فإن المرتد لا يقر على ردة في دار الاسلام أو يقول : ان أبائك كان كافرا فأسلم قبل موته ، فهو معترف بأن الأصل أخوه مدع زواله وانتقاله ، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت زواله ، وهذا معنى قول الخرقى : ان المسلم باعترافه بأخوة الكافر معترف أن أباه كان كافرا مدعيا لاسلامه .

وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى أنها في الدعوى سنوءا فالميراث بينهما نصفين كما لو تنازع اثنان عينا في أيديهما ، ويحتمل أن يكون الميراث للمسلم منهما ، وهو قول أبي حنيفة لأن الدار دار الاسلام يحكم بالسلام لقيطها ويثبت للميت فيها اذا لم يعرف أصل دينه حكم الاسلام في الصلاة عليه ودفنه وتكفينه من الوقف الموقوف على كفان المسلمين ، ولأن هذا حكمه حكم الموتى المسلمين في تفسيله والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين وسائر أحكامه فكذلك في ميراثه ، ولأن الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ويجوز أن يكون أخوه الكافر مرتدا لم تثبت عند الحاكم ردة ولم ينته الى الامام خبره ، وظهور الاسلام بناء على هذا أكثر من ظهور الكفر بناء على كفر أبيه ، ولهذا جعل الشرع أحكامه أحكام المسلمين فيما عدا المتنازع فيه .

وقال القاضي : قياس المذهب أنا ننظر - فان كانت التركة في أيديهما - قسمت بينهما نصفين ، وان لم تكن في أيديهما أقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف واستحق كما قلنا فيما اذا تداعيا عينا ، ويقضى كلامه أنها اذا كانت في يد أحدهما فهي له مع يمينه ، وهذا لا يصح ، لأن كل واحد منهما يعترف أن هذه التركة تركة هذا الميت ، وأنه انما يستحقها بالميراث فلا حكم ليد .

وقال أبو الخطاب : يحتمل أن يقف الأمر حتى يعرف أصل دينه أو
يصطلحاً • وهذا قول الشافعى •

ولنا ما ذكرناه من الدليل على ظهور كفره وعند ذلك يتعين الترجيح
لقوله : وصرف الميراث إليه • وأما ظهور حكم الاسلام فى الصلاة فلأن
الصلاة لا ضرر فيها على أحد وكذلك تفسيره ودفنه •

وأما قوله : ان الاسلام يعلو ولا يعلى فانما يعلو اذا ثبت والنزاع فى
ثبوته • وهذا لم يثبت ، فأما ان ثبت أصل دينه فالقول قول من ينفيه على
من يثبته مع بينه • وهذا قول الشافعى • وأبى ثور وابن المنذر • وقال
أبو حنيفة : القول قول المسلم على كل حال لما ذكرنا فى التى قبلها •

ولنا أن الأصل بقاء ما كان عليه وكان القول قول من يدعيه كسائر
المواضع ، فأما ان لم يعترف المسلم بأخوة الكافر وادعى كل واحد منهما أن
الميت أبوه دون الآخر فهما سواء فى الدعوى لتساوى أيديهما ودعاهما فان
المسلم والكافر فى الدعوى سواء ، ويقسم ميراثه نصفين كما لو كان فى
أيديهما دار فادعاهما كل واحد منهما ولا بينة لهما ، ويحتمل أن يقدم قول
المسلم لما ذكرناه والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان مات رجل وخلف ابنين واتفق الابنان ان اباهما مات
مسلماً وأن أحد الابنين أسلم قبل موت الأب واختلفا فى الآخر ، فقال أسلمت
أنا أيضاً قبل موت أبى فالميراث بيننا ، وانكر الآخر فالقول قول المتفق على
اسلامه لأن الأصل بقاءه على الكفر • ولو اتفقا على اسلامهما واختلفا فى وقت
موت الأب فقال أحدهما : مات أبى قبل اسلامك فالميراث لى • وقال الآخر :
بل مات بعد اسلامى أيضاً فالقول قول الثانى لأن الأصل حياة الأب ، وان مات
رجل وخلف ابوين كافرين وابنين مسلمين فقال الابوان : مات كافراً وقال
الابنان : مات مسلماً فقد قال أبو العباس : يحتمل قولين (أحدهما) أن القول
قول الأبوين لأنه اذا ثبت أنهما كافران كان الولد محكوماً بكفره الى أن يعلم
الاسلام (والثانى) أن الميراث يوقف الى أن يصطلحوا أو يتكشف الأمر لأن

الولد انما يتبع الأبوين في الكفر قبل البلوغ ، فأما بعد البلوغ فله حكم نفسه ، ويحتمل أنه كان مسلماً ويحتمل أنه كان كافراً فوقف الأمر الى أن ينكشف .

الشرح اذا مات رجل وخلف ابنين وداراً واتفقا على أن أباهما مات مسلماً في أول شهر رمضان وأن أحدهما أسلم في شعبان واختلفا في إسلام الثاني فقال الثاني : أنا أسلمت في شعبان أيضاً فلي الميراث معك وقال أخوه : بل أسلمت في رمضان بعد موت أبي ولا بينة لمن ادعى الإسلام في شعبان فالتقول قول المتفق على إسلامه في حياة الأب ، فيحلف أنه لا يعلم أن أخاه أسلم في حياة أبيه ، ويكون له جميع الميراث ، لأن الأصل عدم إسلامه . قال الشافعي رضي الله عنه : وهكذا اذا مات رجل وخلف اثنين فاتفقا على أن أباهما مات حراً ، وأن أحدهما عتق قبل موت الأب . واختلف في وقت عتق الآخر فادعى أنه أعتق أيضاً في حياة أبيه ، وقال أخوه : بل اعتقت أنت بعد موت أبينا فالتقول قول المتفق على عتقه في حياة أبيه . فاذا حلف كان له جميع الميراث لما ذكرناه ، وإن اتفق الابنان أن أحدهما أسلم في أول شعبان وأن الآخر أسلم في أول شهر رمضان واتفقا أن أباهما مات مسلماً الا أنهما اختلفا في وقت موته فقال الذي أسلم في شعبان : مات أبي في شعبان فلي الميراث دونك ، وقال الذي أسلم في رمضان : بل مات أبي في رمضان بعد أن أسلمت ، فالميراث بيننا ، فالتقول قول الذي أسلم في رمضان مع يمينه ، لأن الأصل حياة الأب وعدم موته ، فاذا حلف كان الميراث بينهما ، وإن مات رجل وخلف أبوين كافرين واثنين مسلمين فادعى الأبوان أنه مات كافراً فهما أحق بميراثه ، وادعى الاثنان أنه مات مسلماً فهما أحق بميراثه قال أبو العباس : فيحتمل قولين (أحدهما) ان قولين قول الأبوين لأن الأبوين اذا كانا كافرين فولدهما قبل البلوغ كافر تبع لهما ، ولأصل بقاءه على الكفر الى أن يعلم إسلامه ، قال : وهذا أشبه بقول العلماء (والثاني) ان الميراث يوقف الى أن يصطلحوا أو ينكشف الحال فيه لأن الولد انما يتبع أبويه في الكفر قبل البلوغ ، وأما بعد البلوغ فله حكم نفسه ، ويحتمل أنه مات كافراً ، ويحتمل أنه مات مسلماً ، وليس هنا أصل يبنى عليه ، فوقف الى أن يصطلحوا أو ينكشف حاله .

قصرع اذا مات رجل وخلف زوجة مسلمة وأخا مسلما وأبنا كافرا فقالت الزوجة والأخ : مات مسلما فالميراث لنا ، وقال الابن : قد مات كافرا فالميراث لى ، فان أقام كل واحد منهما بيته بما ادعاه فالحكم فيها كالحكم فى الرجل اذا مات وخلف ابنين أحدهما نصرايا والآخر مسلما فادعى كل واحد منهما أن أباه مات على دينه على ما مضى ، وان لم يكن لهم بيته فان عرف أصل دينه أنه كافر - فالقول قول الابن لأن الأصل بقاؤه على الكفر ، وان لم يعرف أصل دينه وقف الأمر الى أن يصطلحا أو ينكشف الحال . وبهذا قال أحمد وأصحابه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان مات رجل وله ابن حاضر وابن غائب وله دار في يد رجل فادعى الحاضر ان أباه مات وان الدار بينه وبين أخيه واقام بيته من أهل الخبرة بأنه مات وأنه لا وارث له سواهما انتزعت الدار ممن هم في يده ويسلم الى الحاضر نصفها وحفظ النصف الغائب . ان كان له دين في الذمة قبض الحاضر نصفه وفي نصيب الغائب وجهان (أحدهما) أنه يأخذه الحاكم ويحفظه عليه كالعين (والثاني) أنه لا يأخذه لأن كونه في الذمة . أحفظ له ولا يطالب الحاضر فيما يدفع اليه ضمن لان في ذلك قدحا في البيعة . وان لم تكن البيعة من أهل الخبرة الباطنة أو كانت من أهل الخبرة الا أنها لم تشهد بانها لا تعرف له وارثا سواه لم يدفع اليه شيء حتى يبعث الحاكم الى البلاد التي كان يسافر اليها فيسأل هل له وارث آخر ؟ فاذا سأل ولم يعرف له وارث غيره دفع اليه . قال الشافعي رحمه الله : يأخذ منه ضميننا وقال في الأم : وأحب أن يأخذ منه ضميننا فمن أصحابنا من قال فيه قولان (أحدهما) أنه يجب اخذ الضمين لأنه ربما ظهر وارث آخر (والثاني) أنه يستحب ولا يجب لأن الظاهر أنه لا وارث له غيره ومنهم من قال ان كان الوارث ممن يجب كالأخ والمم وجب ، وان كان ممن لا يجب كالابن أستحب ، لأن من لا يجب يتيقن أنه وارث ، ويشك فيمن يزاحمه فلم يترك اليقين بالشك ومن يجب يشك في ارثه وحمل القولين على هذين الحالين ومنهم من قال : ان كان الوارث غير مأمون وجب لأنه لا يؤمن أن يصيب حق من يظهر ، وان كان مأمونا لم يجب لأنه لا يصيب حق من يظهر حمل القولين على هذين الحالين وان كان الوارث ممن له فرض لا ينقص كالزوجين فان شهد الشهود أنه لا وارث له سواه وهم من أهل الخبرة دفع اليه أكمل الفرضين ، ولا يؤخذ منه ضمن وان لم يشهدوا أنه لا وارث له سواه أو شهدوا بذلك ولم يكونوا

من اهل الخبرة دفع اليه انتقص الغرضين فان كان زوجا دفع اليه ربع الثمن عائلا ويوقف الباقي فان لم يظهر وارث آخر دفع اليه الباقي) .

الشرح قال الشافعي رضى الله عنه : « ولو أقام رجل بينة أن أباه هلك وترك هذه الدار ميراثا له ولأخيه الغائب أخرجتها من يدي من هي في يديه وأعطيتها منها نصيبه وأخذت نصيب الغائب » وجملة ذلك أنه اذا كان في يد رجل دار فجاء آخر وادعى أن أباه مات وترك هذه الدار له ولأخيه الغائب فأتى من هي بيده - فان لم يكن مع المدعي بينة - فالتقول قول من الدار في يده مع يمينه ، وان أقام الابن الحاضر بينة أن أباه مات وخلف هذه الدار له ولأخيه الغائب ، وقالت البينة : لا نعلم وارثا سواهما والبينه من أهل الخبرة الباطنة بالبيت فان الحاكم يسمع هذه البينة ويحكم بالدار للبيت وينزعها ممن هي بيده ويسلم الى الحاضر نصفها ويسلم النصف الثاني للغائب الى أمين يحفظ له الى أن يقدم ، وان أمكن إكراهه إكراهه له وحفظ أجرته ، وكذلك اذا كانت العين المدعى بها مما ينقل ويحول .

فرع في مذاهب العلماء : قلنا ان أقام الابن الحاضر بينة بملك الدار وآلا وارث له سواهما فان الحاكم يحكم بالدار للبيت ويسلم الى الحاضر نصفها ويحفظ الثاني بيد أمين ولو إكراه سواء أكانت العين ثابتة أم منقولة وبهذا قال أبو يوسف ومحمد وأحمد رضى الله عنهم . وقال أبو حنيفة : ان كانت العين المدعى بها مما ينقل ويحول فكما قلنا ، وان كانت مما لا ينقل ويحول كالدار والأرض فانه لا ينزع نصيب الغائب من يد المدعى عليه حتى يقدم الغائب ويدعيه كما لو ادعى رجل أن هذه الدار له ولشريكه وأقام على ذلك بينة فان نصيب الغائب لا ينزع .

دليلنا أن هذه الدار اذا ثبتت فانما ثبتت للبيت ثم تنتقل الى ورثته ، وما كان حقا للبيت فعلى الحاكم سماع البينة فيه ، لأنه يلى على الأموات بخلاف الدار بين الشريكين فانه ولاية له على الغائب ، ولأن نصيب أحد الأخوين الوارثين متعلق بسلامة نصيب الآخر ، لأنه لو أخذ الحاضر النصف ثم قدم الغائب فجحد من هو بيده عن النصف الباقي ، ولم يقيم بينة فانه

يشارك أخاه في النصف الذي حصل له ، فلذلك سمعاه وحكم بها ، ولأن كل ما كان للحاكم أن ينزعه اذا كان مما له أن ينزعه وان كان مما لا ينقل كما لو كان أخوه صغيرا أو مجنونا •

فرع وان كان المدعى ديناً ففيه وجهان (أحدهما) أنه يؤخذ نصيب الغائب ويحفظ عليه كما لو كان المدعى به عينا (والثاني) ليس له أن يأخذ لأن تركه في الذمة أحوط لصاحبه ، وإذا دفع الى الحاضر نصيبه من العين في هذا القسم لم يجب أن يؤخذ منه ضمين ، لأن في ذلك طعنا على البينة • فأما اذا لم تكن البينة من أهل الخبرة الباطنة بالميت أو كانت من أهل الخبرة الباطنة الا أنها لم تشهد بأنها لا تعلم له وارثا غيرهما ، أو شهدت بأنه مات وخلف هذين الاثنين ولم يقل : وهما وارثان فإن الدار تثبت للميت ، ولكن لا يسلم الى الابن الحاضر شيء من الدار بمجرد هذه الشهادة لأنها لم تشهد بما تستحقه من الدار ، ولكن يبعث الحاكم الى البلاد التي كان يسافر اليها الميت ويقيم بها ويسأل فيها هل له وارث فيها ؟ فاذا سأل عن ذلك وغلب على ظن الحاكم أنه لو كان له وارث آخر لظهر ، ولم يظهر له وارث فإنه يدفع الى الحاضر نصيبه لأن الظاهر أنه لو كان له وارث لظهر ، وصار هذا الظاهر مع البينة بمنزلة ما لو شهدت البينة بأنها لا تعلم أنه له وارثا غيرهما ونهى من أهل الخبرة الباطنة بالميت •

فرع قال الشافعي رضى الله عنه : ويؤخذ منه ضمين وهذا يقتضي وجوب أخذ الضمين • وقال في الأم : وأجب أن يؤخذ منه الضمين • واختلف أصحابنا فيها على طريقتين فمنهم من قال : فيه قولان (أحدهما) يجب أخذ الضمين منه لأنه ربما ظهر له وارث آخر وربما كان المدفوع اليه غائبا أو ميتا فوجب أخذ الضمين منه للاستيثاق (والثاني) لا يجب ولكن يستحب لأن الظاهر أنه لا وارث له غير هذا الحاضر والغائب اذ لو كان له وارث غيرهما لظهر • ومن أصحابنا من قال : أن كان الحاضر غير ثقة وجب أخذ الضمين منه ، لأنه لا يؤمن أن يضيع حق من يظهر • وان كان ثقة لم يجب أخذ الضمين منه وانما يستحب ، لأنه يؤمن أن يضيع حق من يظهر وحمل القولين على هذين الحالين •

فرع وان كان المدعى ممن يجب عن الميراث كالأخ وابن
الأخ والعم وابن العم وأقام بينة أن أخاه مات وخلفه وارثا فان شهد
الشاهدان بأنهما لا يعلمان وارثا سواه أو شهدا بذلك وكانا من أهل الخبرة
الباطنة بالميت دفع الدار الى الأخ ولم يؤخذ منه الضمين كالابن • وان لم
يشهد الشاهدان بأنهما لا يعلمان له وارثا سواه أو شهدا بذلك ولكنهما
ليسا من أهل الخبرة الباطنة بالميت فان الدار تثبت للميت ولا تدفع الى
الأخ لجواز أن يكون هناك وارث يحجه ، ولكن يبعث الحاكم الى البلاد
التي كان الميت يدخلها ويقيم بها ويسأل هل له وارث ؟ فان لم يظهر له وارث
دفع الى الأخ كما قلنا في الابن وهل يجب أخذ الضمين منه ؟ ان قلنا : يجب
أخذ الضمين من الابن فمن الأخ أولى • وان قلنا : لا يجب أخذ الضمين من
الابن ففي الأخ وجهان (أحدهما) لا يجب كما لا يجب أخذه من الابن
ولكن يستحب (والثاني) يجب لأن الابن لا يجوز أن يحجب بحال ، والأخ
يجوز أن يكون هناك من يحجه •

فرع وان شهد الشاهدان أن هذا أخوه ولم يشهدا أنه وارث
قال أبو العباس : لم يجوز للحاكم أن يدفع اليه المال ، وان سأل عن وارث
له آخر حتى يشهد أنه وارث - والفرق بينه وبين الابن حيث قلنا : اذا
شهد أنه ابنه ولم يشهد أنه وارث يدفع اليه بعد أن يسأل عن وارث آخر
أن الابن يتيقن كونه وارثا ، والأخ لا يتيقن كونه وارثا لجواز أن يكون
هناك وارث يحجه •

فرع وان كان المدعى ممن له فرض مقدر - فظرت ، فان شهد
الشاهدان أنه وارث لا يعلم له وارث سواه وهما من أهل الخبرة الباطنة
بالميت دفع اليه نصيبه كاملا ولا يؤخذ منه ضمين ، وان شهدا بأنه ورثه ولم
يقولا : ولا نعلم له وارثا غيره أو شهدا بذلك وليسا من أهل الخبرة الباطنة
بالميت فان الحاكم يدفع اليه القدر الذي تيقنه من الميراث له ، فان كان زوجا
دفع اليه ربعا عائلا وهو ثلاثة أسهم من مائة وثمانية أسهم • وان كان أبا
دفع السدس عائلا وهو سهم من عشرة ، لأن ذلك أقل حق كل واحد منهم •

ويوقف الباقي حتى يسأل عن الميت في البلاد التي كان يسافر إليها ويقيم بها ، فإن لم يظهر له وارث ينقصه ففيه وجهان (أحدهما) لا يكمل له فرضه لعدم البينة (والثاني) يكمل لصاحب الفرض فرضه وهو الأصح .

فرع إذا شهد شاهدان لرجل أنه ابن زيد لا يعلم له ابن غيره ثبت نسبه من زيد ولا يكونان متعارضين ، لأنه يجوز أن يعرف كل واحد منهما ما لا يعرف الآخر . والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن ماتت امرأة وابنها فقال زوجها : ماتت فورثها الابن ثم مات الابن فورثته وقال أخوها : بل مات الابن أولا فورثته الأم ثم ماتت فورثتها لم يورث ميت من ميت بل يجعل مال الابن للزوج ومال المرأة للزوج والأخ لأنه لا يرث إلا من يتيقن حياته عند موت مورثه وها هنا لا تعرف حياة واحد من الميتين عند موت مورثه فلم يورث أحدهما الآخر كالفرقى .

فصل وإن مات رجل وله دار وخلف ابنا وزوجة فادعى الابن أنه تركها ميراثا وادعت الزوجة أنه أصدقها الدار وأقام كل واحد منهما بينة فثبتت بينة الزوجة على بينة الارث لأن بينة الارث تشهد بظاهر الملك المتقدم وبينة الصداق تشهد بامر حادث على الملك خفي على بينة الارث .

الشرح إذا كانت له زوجة وله ابن منها ولها أخ فماتت الزوجة وابنها فاختلف الزوج والأخ فقال : ماتت الزوجة أولا فورثتها أنا وابنها ثم مات الابن فورثته ، وقال الأخ : بل مات الابن أولا فورثته الأم ثم ماتت فورثتها أنا وأنت فإن كان لأحدهما بينة بما يدعيه ثبت ما ذكره ، وإن لم تكن بينة فالقول قول الأخ مع يمينه في ارثه من أخته ، لأن الزوج يدعى في حجه من ميراثها والأصل عدم حجته والقول قول الزوج مع يمينه في ارثه من ابنه ، لأن الأخ يدعى ارث الأم منه والأصل عدم ارثها فلا ترث الزوجة من ابنها بل يكون ماله كله لأبيه ، ولا يرث الابن من مال أمه بل يكون ماله للأخ والزوج ، لأن من لم يتيقن حياته بعد موت مورثه لم يرث منه

شيئا وكل واحد منهما لا يتيقن حياته بعد موت مورثه ، فلم يرث أحدهما من الآخر كالفرقى •

فان قيل فقد أعطيتم الزوج نصف ميراث المرأة وهو لا يدعى الا الربع ؟ قلنا : بل هو مدع له كله ربعة بميراثه منها وثلاثة أرباعه بآرثه من ابنه • وقد ثبتت البسوة بيقين فلا يقطع ميراث الأب منه الا بيينة تقوم للأخ ، وقد ذهب ابن قدامة من الحنابلة الى احتمال أن الميراث ينقسم بينهما نصفين نقله عن القاضي أبى بكر الذى قال : وهذا اختيارى أن كل رجلين ادعى ما لا يمكن صدقهما فيه فهو بينهما نصفين ، وهذا لا يدرى ما أراد به أن مال المرأة بينهما نصفين فهو قول الخرقى وليس بقول آخر ، وإن أراد أن مالها ومال الابن بينهما نصفين لم يصح لأنه يفضى الى إعطاء الأخ ما لا يدعيه ولا يستحقه يقينا ، لأنه لا يدعى من مال الابن أكثر من سدسه ولا يمكن أن يستحق أكثر منه • وإن أراد أن ثلث مال الابن يضم الى مال المرأة فيقتسمانه نصفين لم يصح لأن نصف ذلك للزوج باتفاق منهما لا ينازعه الأخ فيه ، وإنما النزاع بينهما في نصفه ويحتل أن يكون هذا مراده كما لو تنازع الأخ فيه وإنما النزاع بينهما خفى كما لو تنازع رجلان دارا في أيديهما فادعاهما أحدهما كلها ، وادعى الآخر نصفها تقسم بينهما نصفين وتكون اليمين على مدعى النصف ، الا أن الفرق بين هذه المسألة وتلك أن الدار في أيديهما فكل واحد منهما في يده نصفها ، فمدعى النصف يدعيه وهى في يده فقبل قوله فيه مع يمينه وفى مسألتنا يعترفان أن هذا ميراث عن الميتين فلا يد لأحدهما عليه لاعترافهما بأنه لم يكن لهما وإنما هو ميراث يدعيانه عن غيرها • وإن أراد أن يضم سدس مال الابن الى نصف المرأة فيقسم بينهما نصفين كله وجه ، لأنها تساويا في دعواه فيقسم بينهما كما لو تنازعا دابة في أيديهما وعلى كل واحد منهما اليمين فيما حكم له به ، والذي يقضيه مذهب أحمد في الخرقى والهدنى أن يكون سدس ميراث الابن للأخ وباقي الميراث للزوج لأنهم يقدرُونَ أن المرأة ماتت أولا فيكون ميراثها لابنها وزوجها ثم مات الابن فورث الزوج كل ما في يده فصار ميراثها كله لزوجها ، ثم إن الابن مات أولا فورثه أبواه لأمه الثلث

ثم ماتت فصار الثلث بين أخيها وزوجها نصفين لكل واحد منهما السدس فلم يرث الزئخ الا سدس مال الابن كما ذكرنا ، ولعل هذا القول يختص بمن جهل موتهما وافترقا وارثهما على الجهل به ، والقولان المتقدمان قول الخرقى وقول القاضي أبي بكر فيما اذا ادعى ورثة كل ميت أنه مات أخيرا ، وأن الآخر مات قبله ، فان كان لأحدهما بينة بما ادعاه حكم بها ، وإن أقاما بينتين تعارضتا وهل تسقطان أو تستعملان فيقرع بينهما أو يتقاسمان ما اختلفا فيه ؟ يخرج على الروايات الثلاث هكذا أفاد ابن قدامة في المغنى .

فرع وان مات رجل وخلف ابنا ودارا وزوجة وادعى الابن أن أباه ترك الدار ميراثا ، وادعت الزوجة أنه أصدقها الدار في حياته ، وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه قدمت بينة الزوجة لأن بينة الابن تشهد بأصل الملك ، وبينة الزوجة تشهد بأمر حادث خفى على بينة الابن فقدمت كما لو كان الزوج حيا وأقام بينة أن الدار ملكه وأقامت الزوجة بينة أنه أصدقها الدار ، لا نعلم في هذا خلافا بين العلماء .

فرع وان كان في يد رجل دار فادعت امرأته أنه أصدقها إياها أو أنها اشترتها منه فأفكرها ، فالقول قوله مع يمينه ، لأن القول قول المنكر مع يمينه ، وإن أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة المرأة لأنها تشهد بزيادة خفيت على بينة الزوج ولا نعلم في هذا خلافا بين العلماء والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعى رجلان حائطا بين داريهما فان كان شنبيا على تربيعة أحدهما مساويا لها في السمك والحد ولم يكن بناؤه مخالفا لبناء الدار الأخرى ولم تكن بينة لأحدهما فالقول قول من بنى على تربيعة داره لأن الظاهر أنه بنى لداره وإن كان لأحدهما عليه أزج فالقول قوله لأن الظاهر أنه بنى للأزج وإن كان مطلقا وهو الذي لم يقصد به سوى السترة ولم تكن بينة حلفا وجعل بينهما لأنه متصل بالملكين اتصالا واحدا وإن كان لأحدهما عليه جذوع لم يقدم على الآخر بذلك لأنهما لو تنازعا فيه قبل وضع الجذوع كان بينهما ووضع الجذوع يجوز أن يكون باذن من الجار أو بقضاء حاكم يرى وضع

الجدوع على حائط الجار بغير رضاه يزيل ما يثقناه بأمر محتمل كما لو مات رجل عن دار ثم وجد الدار في يد أجنبي) •

الشرح قال الشافعي رضي الله عنه : (فان تداعى رجلان جدارا بين داريهما فان كان متصلا بيناء أحدهما اتصال البناء الذي لا يحدث الا من أول البناء ، جعلته له دون المنقطع منه) وجملة ذلك أن الرجلين اذا تنازعا في جدار بين ملكيهما ؛ وادعى كل واحد أنه ملكه — فان كان لأحدهما بيعة دون الآخر — قضى لصاحب البيعة ، وان لم يكن لأحدهما بيعة نظرت — فان كان لأحدهما عليه بناء لا يمكن احداثه بعد كمال البناء — بأن كان عليه أو فيه أزج معقود — وهو ما يكون بين محارِب المساجد وبين الأساطين كالآقواس — قال الأعشى :

بناء سليمان بن داود حقبة له أزج صم وطىء موثق

فالقول قول صاحب الأزج مع يمينه • قال الشيخ أبو حامد : لأن جدار الأزج معقود على نظام في اعوجاجه واستوائه لا يشذ ولا يختلف نظامه وانما حلفناه لجواز أن يكونا اشترطا في بناء الأساس ثم عقد أحدهما الأزج عليه باذن صاحبه • قال ابن الصباغ فان كان مبني على تربيعة بناه أحدهما متصلا به مسافيا له في السمك دون الآخر فالقول قوله مع يمينه ، لأن الظاهر أنه له قال أبو اسحق المروزي : وان كان الجدار خمسة عشر ذراعا فعشر منه بين داريهما ولأحدهما خمسة أذرع متصلة بالعشرة ثم تنازعا في العشرة فالقول قول صاحب الخمسة مع يمينه في العشرة لأنه لا يمكن احداث ما ينفرد به دون الذي تنازعا فيه • فعلم أن الجميع له كما لو كان لأحدهما عليه أزج وقال الشيخ أبو حامد هذا غلط لا يجيء على المذهب ، لأن انفراده ببعض الحائط لا يدل على أن جميع الحائط له ، لأنه يجوز أن يكونا قد اشتركا في بناء الذي بينهما وانفرد صاحب الزيادة ببنائها ويخالف اذا كان لأحدهما عليه أزج لأن الأزج موضوعة على الجدار ، فالظاهر أنه وضعها في ملكه •

فرع فان كان الحائط على خشبة طويلة فأقر أحدهما لصاحب

الخشبة وتنازعا في الحائط أو تنازعا بالخشبة والحائط وقامت لأحدهما بنية بالخشبة أو كان بعض الخشبة في ملك أحدهما فالقول قول صاحب الخشبة أو من بعضها في ملكه مع يمينه في الحائط لأنها لا تتبعض ، فإذا حكم له ببعضها حكم له بجميعها ، وحكم له بالحائط لأن الظاهر أنه وضع ملكه على ملكه وإن كان الجدار غير متصل ببناء أحدهما وإنما هو حاجز بين ملكيهما ويدهما عليه ، أو لا يد لأحد عليه ولا بينة لأحدهما حلف كل واحد منهما — فإن حلفا أو نكلا قسم بينهما ، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان الجميع للحالف ، وهذا إذا كان متصلا ببناءيهما ، ولا ترجح دعوى من اليه داخل الحائط أو خارجه ولا من اليه معاقد القمط .

فرع في مذاهب العلماء قد ذكرنا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك وأبو يوسف رحمهما الله تعالى : يحكم به لمن اليه وجه الحائط ومعاقد القمط .

دليلا : أن من اليه ذلك لا يدل على أن له ملك الحائط فلم ترجح به دعوى من هي اليه كما لو كان الي أحدهما النقوش والتجصيص ، وكذلك إذا كان لأحدهما على الحائط تجصيص أو نقوش فإنه لا يحكم بالحائط له بذلك ، لأنه يمكن أحداثه بعد كمال البناء وإن كان عليه لأحدهما جذع أو جذوع لم ترجح بذلك دعواه . وقال مالك رحمه الله : إذا كان لأحدهما جذع رجحت دعواه فيحلف على الحائط أنه له . وقال أبو حنيفة : ترجح بجذعين فما زاد ولا ترجح بدون الجذعين .

دليلا : أن وضع الجذوع معنى حادث بعد تمام البناء للحائط فلم ترجح به الدعوى كالتجصيص والتزويق .

فرع فإن تنازع رجلان جدارا في عرصة لأحدهما فالقول قول صاحب العرصة أن ما في ملك الإنسان أنه ملكه ، وإن تنازعا عرصة عليها لأحدهما جدار ففيه وحان حكاهما الشيخ أبو حامد (أحدهما) أنه لا يوجب قول صاحب الجدار ، بل يتحالفان على العرصة ، كما قلنا فيهما إذا

تنازعا حائطاً عليه لأحدهما جذوع (والثاني) أن القول قول صاحب الجدار ، لأن الظاهر أنه لا يضع ملكه الا على ملكه ، لأن أحدا لم يجوز وضع الجدار في عرصة غيره بغير اذنه بخلاف الجذوع ، وهكذا الوجهان اذا تنازعا عرصة لأحدهما فيها فضله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعى صاحب السفلى وصاحب العلو السقف ولا بينة حلف كل واحد منهما وجعل بينهما لأنه حاجز توسط ملكيهما فكان بينهما كالحائط بين الدارين فان تنازعا في الدرجة فان كان تحتها مسكن فهي بينهما لانهما متساويان في الانتفاع بها وان كان تحتها موضع جب ففيه وجهان (احدهما) انهما يحلفان ويجعل بينهما لانهما يرتفعان بها (والثاني) انه يحلف صاحب العلو ويقضى له لأن المقصود بها منفعة صاحب العلو .

وان تداعيا سلما منصوبا حلف صاحب العلو وقضى له لأنه يختص بالانتفاع به في الصعود .

وان تداعيا صحن الدار نظرت - فان كانت الدرجة في الصحن - حلفا وجعل بينهما لأن لكل واحد منهما يدا عليه وان كانت الدرجة في السهل ففيه وجهان (احدهما) انها بينهما لأن لكل واحد منهما يدا ولهذا لو تنازعا في اصل الدار كانت بينهما (والثاني) انه لصاحب السفلى لانها في يده ولهذا يجوز أن يمنع صاحب العلو من الاستطراق فيها) .

الشرح اذا كان سفلى الدار في يد رجل والعلو في يد آخر - فان تنازعا في حيطان السفلى - فالقول قول من السفلى بيده مع يمينه وان تنازعا في حيطان العلو فالقول قول من العلو بيده مع يمينه ، لأن كل واحد منهما هو الذي ينتفع بما في يده فكان القول قوله فيه ، وان تنازعا على السقف الذي بينهما حلفا وجعل بينهما نصفين .

فرع وان كانت الدار علوها لرجل وسفلها لآخر وتنازعا في الدرجة المينة في السفلى الذي يصعد عليها صاحب العلو فادعى كل واحد منهما أنها ملكه ولا بينة لأحدهما - نظرت . فان كانت معجزة لا منفعة

نصاحب السفلى تحتها فالقول قول صاحب العلو فيها مع يمينه لأنها في ارتفاع خاصة وكذلك لو اختلفا في ملك السلم المنسوب الذي يصعد عليه صاحب العلو لما ذكرناه •

فرع وان كانت الدرجة معقودة وهي سقف بيت لصاحب السفلى ، فقال الشيخان أبو حامد وأبو اسحاق الشيرازي هنا : فهي بينهما ، وأرادا اذا حلفا أو نكلا ، وان كانت ليست لبيت لصاحب السفلى الا أن تحتها موضع جب لصاحب السفلى ففيه وجهان (أحدهما) أنها يحلفان ويجعل بينهما لأنهما يرتفقان بها (والثاني) أن القول قول صاحب العلو فيها ، لأن الارتفاع بها إنما هو لصاحب العلو وارتفاع صاحب السفلى في ذلك غير مقصود وقال القاضي أبو الطيب : فيها وجهان ، سواء كانت سقفا لبيت لصاحب السفلى أو سقفا لموضع الجب قال ابن الصباغ : وهو الأشبه •

فرع وان كانت الدار علوها لرجل وسفلها لآخر ، وفي السفلى عرصة وتنازعا في العرصة فادعى كل واحد منهما العرصة يملكها - فان كانت الدرجة لصاحب العلو في آخر العرصة - حلف وجعلت بينهما لأنها في يدهما وتصرفهما ، وان كانت الدرجة لصاحب العلو في الدهليز من أول العرصة فقيما جاوز الدرجة من العرصة وجهان (أحدهما) أنها يحلفان وتجعل بينهما ، لأن لكل واحد منهما يدا على العرصة (والثاني) أن القول قول صاحب السفلى لأنه ليس لصاحب العلو الا الاستطراق فيها فيما جاوز الدرجة فكأن اليد فيها الارتفاع لصاحب السفلى وحده • وان كانت الدرجة في وسط العرصة فان أول العرصة الى حد الدرجة في يدهما فيحلفان ويقسم بينهما ، وما جاوز الدرجة من العرصة على وجهين ، ومثل هذا زقاق لا ينفذ وفيه بابان لرجلين باب لأحدهما في أوله وباب للآخر في وسطه ، فمن أول الزقاق الى باب الأول بينهما وما جاوزه من الزقاق اذا سارعا على الوجهين وقد مضى ذكرهما في كتاب الصلح •

فرع في مذاهب العلماء : سبق أن قلنا انه ان تنازعا على

السقف الذى بينهما حلقا وجعل بينهما نصفين وقال أبو حنيفة : هو لصاحب السفلى ، وحكاه أصحاب مالك رضى الله عنه ، وأصحابنا يحكيون عنه أنه لصاحب العلوى ، هكذا أفاده العمرانى رحمه الله فى البيان • وقد مضى فى القسمة ما قال أين حزم فى المحلى من عدم جواز أن يكون العلوى للمالك والسفلى للمالك •

دليلنا : أنه حازم بين ملكيهما غير متصل ببناء أحدهما اتصال البيتين ، فكان بينهما كالحائط بين الملكين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تدعى رجلان مسناة بين نهر أحدهما وأرض الآخر حلقا وجعل بينهما لأن فيها منفعة لصاحب النهر لأنها تجمع الماء فى النهر ولصاحب الأرض منها منفعة لأنها تمنع الماء من أرضه •

فصل وان تدعى رجلان دابة وأحدهما راكبها والآخر أخذ بلجامها حلف الراكب وقضى له وقال أبو اسحاق رحمه الله : هى بينهما لأن كل واحد منهما لو انفرد لكانت له والصحيح هو الأول لأن الراكب هو المنفرد بالتصرف فقضى له وان تداعيا عمامة وفى يد أحدهما منها ذراع وفى يد الآخر الباقى حلقا وجعلت بينهما لأن يد كل واحد منهما ثابتة على العمامة وان تداعيا عبداً ولا أحدهما عليه ثياب حلقا وجعل بينهما ولا يقدم صاحب الثياب لأن منفعة الثياب تعود الى العبد لا الى صاحب الثياب •

الشرح قوله (مسناة) تذكر كلمة مسناة فى المعاجم فى مادة (س ن و) تقول : أقمت عنده سنوات وسنوات • ووقعوا فى السنوات البيض وهى سنوات اشتدذن على أهل المدينة • وأكرته مسناة مساناة • ولم يتسن : لم تغيره السنون • وسنوت الماء سناية (وأذل من السانية) وهى البعير يسنى عليه • وأعرنى سانيتك غريك مع أداته • واستنى القوم سنوا لأقسامهم • وسنيت العقدة والقفل : فتحتها • وتسنى القفل : أفتح • قال :

هما غزوتان جميعا معا تسنى شبا قفلها المبهم

وعقدوا مسناة ومسنيات : لحبس الماء • وهذا أمر سنى • وأسنى له
الجائزة • وجاورته فأسنى جوارى • ورأيت سنا البدر والبرق • وأسنى
البرق : أضاء سناه • قال الزمخشري : ومن المجاز : السحاب يسنو المطر
وسناك الغيث قال :

شجع غادرت منه السواني ككحل العين دقته اليهود

وسانيت قلانا حتى استخرجت ما عنده : تلطفت به داريته • وأخذهم
الله بالسنة وبالسنين ، وسنيت لك الأمر : سرته ، قال :

فلا تيأسوا واستغفروا الله انه اذا الله سنى عقد أمر تيسرا

وقال ابن بطال الركبي : وذكر في مواضع من الكتاب ما يدل أن المسناة
تجمع الماء من النهر ولم أَلَفْ منه على حقيقة • وقد ذكر أهل التفسير في
قوله تعالى (سيل العرم) أن العرم المسناة وكان ذلك سدا يجمع فيه ماء
السيول •

أما الأحكام فقد قال في الأم : وإن كان لرجل نهر وإلى جانبه أرض
لآخر وبينهما مسناة • فقال صاحب النهر : هي لى لتجمع الماء في النهر ويكثر
فأنتفع به • وقال صاحب الأرض : بل هي لى بنيتها لتمنع الماء عن دخول
أرضي خلفا وجمت بينهما •

وقال أبو حنيفة : تكون لصاحب النهر • وقال أبو يوسف : تكون
لصاحب الأرض •

دليلا أن لكل واحد منهما منفعة وهي مجاورة للمكيتهما فحلفا وجمت
بينهما كالسقف اذا تنازع فيه صاحب العلو وصاحب السفلى وهو قول أحمد
ابن حنبل رضى الله عنه •

فرع وان تنازعا دابة وأحدهما راكبها والآخر أخذ بلجامها ولا بينة لأحدهما فالقول قول الراكب فيها مع يمينه . ومن أصحابنا من قال : يحلفان وتجعل بينهما . والأول أصح لأن الراكب هو المنفرد بالتصرف وان تنازعا جملا ولأحدهما عليه حمل ولا بينة لأحدهما فالقول قول صاحب الجمل مع يمينه لأنه هو المنتفع به والظاهر أنه لا يحمل إلا على ملكه . وان تداعيا عبدا ولأحدهما عليه ثوب فهما فيه سواء . لأن صاحب الثوب لا ينتفع بلبس العبد لثوبه . وانما العبد هو الذي ينتفع بلبسه بخلاف الحمل على الجمل . وان تداعيا عمامة في يد أحدهما منها ذراع وفي يد الآخر الباقي فهما فيه سواء فيحلفان وتجعل بينهما نصفين لأن أساك الذراع يد . بدليل أنه لو كان في يد رجل ذراع منها وباقيها على الأرض فادعاهما عليه آخر كان القول قوله فيها مع يمينه . كما لو كان جميعها في حجره .

ومذهب أحمد بن حنبل في هذا الفرع كمنهنا سواء بسواء هكذا حكاه صاحب المفنى الامام ابن قدامة رحمه الله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان في يد رجل عبد بالغ عاقل فادعى أنه عبده فإن صدقه حكم له بالملك ، وان كذبه فالقول قوله مع يمينه ، لأن الظاهر الحرية وان كان طفلا لا يميز فالقول قول المولى . لأنه لا يعبر عن نفسه وهو في يده فهو كالبيمة . وان بلغ هذا الطفل فقال : لست بمملوك له لم يقبل قوله . لأننا حكمنا بالملك فلا يسقط بالتكراه . وان جاء رجل فادعى أنه ابنه لم يثبت نسبه بمجرد دعواه . لأن فيه اضرازا بصاحب الملك ، لأنه ربما يعتقه فيثبت له عليه الولاء . وإذا ثبت نسبه لم يضي النسب سقط حق ولأنه . وان كان مراهقا وادعى أنه مملوك فأنكر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يحكم بالملك لأنه يعبر عن نفسه فلم يحكم بملكه مع انكراهه كالبالغ (والثاني) أنه يحكم به بالملك وهو الصحيح لأنه لا حكم لقوله .

الشرح اذا كان في يد رجل طفل له تمييز فادعى أنه مملوك ولا نعرف حريته قبل قوله لأنه في يده فقبل قوله فيه ، وحكم له بملكه ، فان بلغ هذا الطفل وقال : لست بمملوك له لم يقبل قوله من غير بينة ، لأننا قد

حكمنا بملكه فلا يسقط بقوله وحكى القاضى أبو الطيب فى شرح الفروع وجها آخر أنه يقبل قول الطفل بحد بلوغه مع يمينه بناء على القولين فى اللقيط اذا حكم باسلامه بالدار ثم بلغ ووصف الكفر فانه يقبل منه فى أحد الوجهين ، وهذا ليس بصحيح ، لأن الاسلام حق فيه لله تعالى فقبل قوله فيما يسقطه ، والرق حق للأدنى فلا يقبل قوله فيما يسقطه وهكذا اذا كان فى يده صبي يستخدم ولم يدع ملكه فى صغره ولا أقر بحريته فلما بلغ هذا الصبي ادعى من هو فى يده أنه مملوكه قبل قوله فى ذلك ، لأن كونه فى يده وتصرفه يدل على ملكه ، فان جاء رجل وادعى أنه ابنه وهو مجهول النسب لم يقبل إقراره ولم يلحق به ، لأن فى ذلك أضرارا بالسيد لأنه ربما يعتقه فيثبت له عليه الولاء لقوله صلى الله عليه وسلم « وانما الولاء لمن أعنت » .

فرع اذا كان نسه ثابتا من رجل لم يرثه بالولاء ، فان أقام المدعى بينة أنه ابنه ثبت نسه بذلك ، لأن البينة شهدت له بذلك ، ولا يزول ملك السيد عنه لأنه يجوز أن يكون ابنا لرجل ومملوكا لآخر ، الا أن يكون الذى ادعى بنوته وأقام البينة غريبا وقلنا بقوله القديم — ان الغرباء لا يسترعون فانه يحكم بحريته ، وان كان فى يد رجل صبي عاقل مميز وادعى أنه مملوكه فأنكر الصبي ففيه وجهان (أحدهما) لا يحكم له بملكه لأنه يعبر عن نفسه فلم يحكم له بملكه مع انكاره كالبالغ . (والثانى) أنه يحكم له بملكه — وهو الأصح — لأنه صغير فقبل قوله كالطفل .

فرع اذا كان فى يد رجل صبية صغيرة فادعى زوجيتها ولا بينة له لم تقر يده عليها ولا يخلو بينه وبينها لأن الحرة لا تثبت عليها اليد ، والمنافع لا يتصور ثبوت اليد عليها ، فاذا لم يكن له بينة ولا يد لم يصح من الصغيرة التصديق ، ولم يجز أن تقر فى يده ليخلو بها — فان بلغت فأقرت له بالنكاح ثبت النكاح على قوله الجديد ، ولم يثبت على القول القديم الا أن يكونا فى الغربية — فان أنكرت حلفت على الجديد ولم تحلف على القديم . هكذا أفاده صاحب البيان .

فرع وان كان فى يد رجل عاقل بالغ وادعى أنه مملوكه فأنكره

ولا بينة للمدعى فالقول قول المدعى عليه لأن الظاهر منه الحرية • وإن صدقه أنه ملكه حكم له بملكه ، وإن كان الكبير البائع العاقل في يد رجل وادعى كل واحد ملكه فأكثرهما حلف لكل واحد منهما ، وإن صدقتهما معاً كان بينهما نصفين ، وإن صدق أحدهما وكذب الآخر حكم بملكه لمن صدقه دون من كذبه • وقال أبو حنيفة : يحكم بملكه بينهما نصفين •

دليلنا أنه لا حكم ليدهما عليه قبل ثبوت رقه ، وإنما حكم برقه بأقراره ، فإذا أقر برك نفسه لأحدهما لم يشاركه الآخر • ولو أقام كل واحد منهما بينة برقه فصادق المملوك أحدهما أنه ملكه دون الآخر لم ترجح بينة المصدق لأنه لا يد له على نفسه ، وإنما حكم برقه بالبينة فلم يقبل تصديقه لأحدهما •

فرع وإن كان طفل في يد رجلين فادعى لكل منهما ملك جميعه ولا بينة حلفا وجعل بينهما نصفين ، لأن اليد تثبت عليه ، ويد كل واحد منهما ثابتة على نصفه فحكم له بملك نصفه وحلف عليه لصاحبه •

فرع وإن اشترى رجل من رجل جارية وقبضها وادعت على المشتري أنها حرة الأصل ، وادعى المشتري أنها مملوكة ولا بينة لها على أصل الحرية ولا بينة للمشتري على أقرارها بالرق قال ابن الحداد رحمه الله : فالقول قولها مع يمينها ، لأن الأصل في الإنسان الحرية ، والرق طاريء عليها •

قال ابن الحداد : فإذا حلفت حكم بحريتها ولا يرجع المشتري على البائع بالثمن ، لأن يمينها للمشتري فلا يتمدى حكمها إلى البائع ، ولأن المشتري قد أقر أنها أمته ومملوكة ، وهذا أقرار منه بصحة البيع وثبوت ملك البائع على الثمن فلم يكن له الرجوع عليه فيه •

قال القاضي أبو الطيب : وقد قال بعض أصحابنا : إذا قال في كتاب الاتباع : اشترى فلان من فلان جميع ما هو له وفي ملكه وهو كذا وكذا ثم استحقه مستحق فإن المشتري لا يرجع بالثمن على البائع ، لأن المشتري إذا

أشهد على نفسه بذلك فقد أقر أن البائع باعه ما يملكه ، ولا يقبل رجوعه •
وكذلك اذا قال في المبيع : تسلم فلان من فلان يعنى المشتري جميع كذا -
يعنى المبيع - وصار في ملكه يكون اقرارا منه بصحة البيع ، فلا يرجع
بالثمن اذا استحق لما ذكرناه •

فرع قال ابن الحداد : اذا اشترى رجل من رجل شيئا
فقبضه فادعى مدع أنه ملكه فالقول قول المشتري مع يمينه ، فان نكل عن
اليمين ورد اليمين على المدعى فحلف استحق المدعى به ولا يرجع المشتري على
البائع بالثمن باقراره • وان قلنا : انه كالبينة ، فان ذلك يخص المدعى
عليه ولا يتمدى الى غيره من البائع وغيره ، ويخالف اذا قامت البينة
بالاستحقاق لأنها تثبت في حق جميع الناس •

فرع فان ادعى رجل على رجل جارية في يده فأنكر • فنكل
عن اليمين فحلف المدعى وسلم الجارية اليه فوطئها وأولدها أولادا ثم قال
المدعى : كنت كاذبا والجارية للمدعى عليه فلا يقبل قوله في ابطال حق
الجارية وأولادها لأنها صارت أم ولد له ، وأولادها أحرار فلا يقبل قوله
فيما يسقط حقهم كما لو اشترى عبدا وأعتقه وادعى أنه كان مفسوبا ،
ويجب عليه قيمة الجارية أكثر ما كانت من حين قبضها الى حين انقوع ، ويجب
عليه له مهرها ويجب عليه له قيمة أولادها حين سقطوا لأنه حكم بحرمتهم
ذلك الوقت • ولا يجوز له وطؤها لأنه مقر بتحريمها عليه ، فان اشتراها أو
من المدعى عليه اتبها منه حلت له ، لأنها تيقنا بأباحتها له •

فرع اذا شهد شاهدان بعق عبد أو أمة ثبت عتقها سواء
صدقهما المشهود بعقه أو لم يصدقهما ولا تنقروا الشهادة في العتق الى
تقدم الدعوى ، ووافقنا أبو حنيفة رضى الله عنه في الأمة وخالفنا في العبد •
دليلنا أنها شهادة بعق فلا تنقروا الى تقدم الدعوى كعتق الأمة •

فرع لو ادعى عليه أنه أقرضه ألفا فقال المدعى عليه :

لا يستحق على شيئا وأقام المدعى ذلك بينة وأقام المدعى عليه أنه قضاء ألفا ولم يعرف التاريخ قال ابن القاص . قضى بينة القضاء ، لأنه لا يثبت إلا الألف وقد ثبتت بينة القضاء ولا يكون للقضاء إلا بما عليه . وإن أنكر المدعى عليه القرض وأقام المقرض بينة بالقرض وأقام المنكر بينة بالقضاء ثبتت بينة المقرض أولا لأنه أنكر القرض فلا تسمع بينة أنه قضى القرض وإنما يكون قضاء لغير ذلك والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن تدعى الزوجان متاع البيت الذى يسكنانه ولا بينة حلفا وجعل الجميع بينهما نصفين ، لأنه فى يدهما فجعل بينهما كما لو تدعى الدار التى يسكنان فيها . وإن تدعى المكبرى والمكترى المتاع الذى فى الدار المكراة فالقول قول المكترى لأن يده ثابتة على ما فى الدار . وإن تدعى سلما غير مسمر فهو للمكترى ، لأنه كالمتاع ، وإن تدعى سلما مسمرا فالقول قول المكبرى لأنه من اجزاء الدار . وإن تدعى الرفوف المسمرة فالقول قول المكبرى لأنها متصلة بالدار فصارت كاجزائها ، وإن كانت غير مسمرة فقد قال الشافعى رحمه الله : انهما يتحالفان وتجعل بينهما ، لأن الرفوف قد تترك فى العادة وقد تنقل عنها فيجوز أن تكون للمكترى ويجوز أن تكون للمكبرى فجعل بينهما) .

الشرح إذا اختلف الزوجان فى متاع البيت الذى يسكنان فيه فدعى كل واحد منهما أنه له ولا بينة لأحدهما فاحصا يحلفان ويقسم بينهما سواء كان المتاع يصلح للرجال دون النساء كالسلاح أو كان يصلح للنساء دون الرجال كالطلى والأقراط والأساور ، أو كان يصلح لهما كالدنانير والفلوس والدراهم وسواء كان فى أيديهما من طريق المشاهدة أو فى أيديهما من طريق الحكم ، وسواء اختلفا فى حال الزوجية أو بعد البينة . وكذلك إذا ماتا واختلف ورثتهما أو مات أحدهما واختلف الثانى وورثة الميت .

فرع فى مذاهب العلماء فى متاع البيت ، قلنا : أن مذهبنا قسمة كل ما فى البيت نصفين سواء كان مما يصلح للرجال أو للنساء أو للجنسين

معا وضربنا لذلك الأمثال وهو قول عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وعثمان البتى وزفر • وقال أحمد بن حنبل رحمه الله : ان ما يصلح للرجال من العمام وقمصانهم وجبايهم والأقبية والطبالسة والسلاح وأشياء ذلك ، القول فيه قول الرجل مع يمينه ، وما يصلح للنساء كحليهن وقمصهن ومقانعهن وملابسهن الداخلية ومغازلهن فالقول قول المرأة مع يمينها ، وما يصلح لهما كأدوات المطبخ وأجهزة الاذاعة بالصوت والصورة والمفارش والموائد والأواني كل ذلك بينهما ، وسواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو طريق الحكم ، وسواء اختلفا في حال الزوجية أو بعد البينونة ، وسواء اختلفا هما أو اختلف ورثتهما أو أحدهما وورثة الآخر •

وقال أحمد في رواية الجماعة منهم يعقوب بن بختاف في الرجل يطلق زوجته أو يموت فتدعى المرأة المتاع ، فما كان يصلح للرجال فهو للرجال وما كان من متاع النساء فهو للنساء ، ما استقام أن يكون بين الرجال والنساء فهو بينهما ، وإن كان المتاع على يدى غيرهما فمن أقام البينة دفع اليه وإن لم تكن لها بينة أقرع بينهما فمن كانت له القرعة حلف وأعطى المتاع •

وقال أحمد في رواية بها : وكذلك أن اختلفا وأحدهما مملوك وبهذا قال الثوري وابن أبي ليلى •

وقال القاضى أبو بكر من أصحاب أحمد : هذا إما هو فيما إذا كانت أيديهما عليه من طريق الحكم ، أما ما كان في يد أحدهما من طريق المشاهدة فهو له مع يمينه وإن كان في أيديهما قسم بينهما نصفين ، سواء كان يصلح لهما أو لأحدهما • وهذا قول أبى حنيفة ومحمد بن الحسن ، إلا أنهما قال : لا يصلح لهما ويدهما عليه من طريق الحكم فالقول قول الرجل مع يمينه ، وإذا اختلف أحدهما وورثه الآخر فالقول قول الناقى منهما لأن اليد المشاهدة أقوى من اليد الحكيمة • بدليل أنه لو تنازع الخياط وصاحب الدار في الابرة والمقص كانت للخياط •

وقال أبو يوسف : القول قول المرأة فيما جرت العادة أنه قدر جهاز

مثلا . وقال مالك : ما صلح لكل واحد منهما فهو له وما صلح لهما كان للرجل سواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو من طريق الحكم ، لأن البيت للرجل ويده أقوى عليه السكنى .

دليلنا أنهما تنازعا فيما في أيديهما ولا مزية لأحدهما على الآخر أشبه إذا كان في أيديهما من جهة المشاهدة والدلالة ، على أنه ليس للنافي أن وارث الميت قائم مقامه أشبه ما لو وكل أحدهما لنفسه وكيفا ، وبالجمله فانهما تساويا في ثبوت اليد على الشيء المتنازع فيه فكان القول قولهما فيه كما لو تنازعا في الدار التي يسكنانها .

إذا ثبت هذا فان المعروف عرفا كالمشروط شرطا وكالمخصوص نصا وقد جرى العرف في ديارنا المصرية حرسها الله وأزال غمها وأقال عثرتها . أن أولياء الزوجة يأخذون صداقها ويضيقون عليه مما عندهم مثله أو مثليه (على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) ويشترون بذلك أثاث البيت من فراش النوم والأكل والاستقبال ، وقد جرى العرف على أن أثاث البيت متاع للزوجة تملكه ولو كان من مال الرجل ، كما جرت العادة على ضمان حق الزوجة بعمل قوائم يوقع الزوج عليها لاثبات حقها . ألا أن الخلاف فيه إذا لم تكن بينة يجرى فيه ما سبق من أحكام فان قلنا ان العرف غير مطرد في اعتبار أثاث البيت ملكا لها ولو كان كذلك لما لجأوا الى صنع القوائم ، وذلك لاحتمال أن يكون البيت قد أثته الزوج من قبل ، أو يكون ملك زوجته المتوفاة من حيث ورثه منها فالحكم فيه على ما مضى .

(فائدة تروى عن الشافعى)

وقد روى الامام تاج الدين السبكي في الطبقات الكبرى باسناده عن زينب بنت الكمال الى ابن داود بن منصور ، حدثنا عبيد بن خلف البزار ، أبو محمد ، حدثني اسحاق بن عبد الرحمن قال : سمعت الحسين الكرايسى .

قلت : كذا في السند عبيد عن اسحاق ، وعبيد صاحب الكرايسى ، ولا يمتنع أن يسمع عنه كما سمع منه .

رجع الحديث الى الكرايسى ، سمعت الشافعي يقول : كنت أقرأ كتب
النسر ، فأتى البوادي ، فأسمع منهم ، قال : فقدمت مكة منها ، فخرجت
وأنا أتمثل بشعر للبيد وأضرب وحشي^(١) قدمي بالسوط فضربني رجل من
ورائي من الحجة ، فقال : رجل من قريش ، ثم ابن المطلب رضى من دينه
ودنياه أن يكون معلما ، ما الشعر ؟ هل الشعر اذا استحكمت فيه ؟ ألا
قعدت معلما يفقه ، يعلمك الله •

قال : فنفعني الله بكلام ذلك الحجي ، فرجعت الى مكة ، فكتبت عن
ابن عينة ما شاء الله أن أكتب ثم كنت أجالس مسلم بن خالد الزنجي ، ثم
قدمت على مالك بن أنس فكتبت موطأه ، فقلت له : يا أبا عبد الله ، أقرأ
عليك ؟ قال : يا ابن أخي تأتى برجل يقرأه على فتسمع ، فقلت : أقرأ عليك
فتسمع الى كلامي ! فقال لي : أقرأ فلما سمع كلامي لقراءة كتبه أذن لي ،
فقرأت عليه حتى بلغت « كتاب السير » فقال لي : اطو له يا ابن أخي ،
تفقه تعل •

فجئت الى مصعب بن عبد الله ، فكلمته أن يكلم بعض أهلنا ، فيخطبني
شيئا من الدنيا فانه كان لي من الفقر والفاقة ما الله به عليم ، فقال لي
مصعب : أتيت فلانا فكلمته ، فقال لي : أتكلمني في رجل كان منا فخالفنا ،
فأعطاني مائة دينار •

وقال لي مصعب : أن هارون الرشيد قد كتب الى أن أصير الى اليمن
قاضيا ، فتخرج معنا لعل الله أن يموضك ما كان هذا الرجل يموضك •

قال : فخرج قاضيا على اليمن ، فخرجت معه ، فلما صرنا باليمن وجالسنا
اناس ، كتب مطرف بن مازن الى هارون الرشيد : ان أردت اليمن لا يفسد
عليك ، ولا يخرج من يدك فأخرج عنه محمد بن عمرو • وذكر أقواما
من الطالبين •

(١) أنسى القدم ما أقبل منها على القدم الاخرى ، ووحشيها ما خالف
انسيها • اللسان (و ح ش) ٣٦٩/٦ •

قال : فبعث الى حماد البربري ^(١) فأوثقت بالحديد ، حتى قدمنا على هارون بالرقعة .

قال : فأدخلت على هارون ، قال : فأخرجت من عنده .

قال : وقدمت ومعى خمسون دينارا ، قال : ومحمد بن الحسن يومئذ بالرقعة ، فأثقت تلك الخمسين دينارا على كتبهم .

قال : فوجدت مثلهم ومثل كتبهم مثل رجل كان عندنا يقال له فروخ ، وكان يحمل الدهن في زق له ، فكان إذا قيل له : عندك فرشنان . قال : نعم ؛ فإن قيل : عندك زئبق قال : نعم ، فإن قيل : عندك خيزي . قال : نعم ، فإذا قيل له : أرني وللزق رعوس كثيرة ، فيخرج له من تلك الرؤوس ، وإنما هي دهن واحد .

وكذلك وجدت كتاب أبي حنيفة ، إنما يقولون : كتاب الله ، وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وإنما هم مخالفون له .

قال : فسمعت ما لا أحصيه ، محمد بن الحسن يقول : أن تابعم الشافعي فما عليكم من حجازي كلفة بعده .

فجئت يوما فجلست اليه ، وأنا من أشد الناس هما وغما من سخط أمير المؤمنين . وزادى قد نفد .

قال : فلما أن جلست اليه أقبل محمد بن الحسن ، يطعن على أهل دار الهجرة ، فقالت : على من تطعن ؟ على البلد أم على أهله ؟ والله لئن طعنت على أهله إنما على أبي بكر وعمر والمهاجرين والأنصار ، وإن طعنت على البلدة فإنها بلدتهم التي دعا لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبارك لهم في

(١) بفتح الباءين الموحدين بينهما راء وبعد الباء الثانية راء أخرى ؛ هذه النسبة الى بلاد البربر وهم جبل كبير من ناحية كبيرة من بلاد المغرب .
اللياب ١٠٧/١ .

صاعهم ومدهم ، وحرمة كما حرم إبراهيم مكة ، لا يقصد صيدها ، فعلى أيهم تطمن ؟

فقال : معاذ الله أن أطمئن على أحد منهم ، أو على بلدته ، وإنما أطمئن على حكم من أحكامه .

فقلت له : ما هو ؟ قال : اليمين مع الشاهد . قلت له : ولم تطمئن ؟

قال : فإنه مخالف لكتاب الله . فقلت له : فكل خبر يأتيك مخالف لكتاب الله أيسقط ؟ قال فقال لي : كذا يجب . فقلت له : ما تقول في الوصية للوالدين ؟ فتفكر ساعة ، فقلت له : أجب . فقال : لا تجب .

قال : فقلت له : فهذا مخالف لكتاب الله ، لم قلت : أنه لا يجوز ؟

فقال : لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا وصية للوالدين » .

قال : فقلت له أخبرني عن شاهدين حتم من الله

قال : فما تريد من ذا ؟

قال فقلت له : لئن زعمت أن الشاهدين حتم من الله لا غيره ، كان ينبغي لك أن تقول : إذا زنى زان فشهد عليه شاهدان ، أن كان محصنا رجسته ، وإن كان غير محصن جلده .

قال : فإن قلت لك : ليس هو حتم من الله ؟

قال : قلت له : إذا لم يكن حتما من الله فننزل كل حكم من الأحكام منازل : في الزنا أربعا ، وفي غيره شاهدين ، وفي غيره رجلا وامرأتين ، وإنما أعني في القتل لا يجوز إلا شاهدين ، قلما رأيت قتلا وقتلا ، أعني بشهادة الزنا ، وأعني بشهادة القتل ، فكان هذا قتلا ، وهذا قتلا . غير أن أحكامها مختلفة ، فذلك كل حكم تنزله حيث أنزله الله ، منها بأربع ، ومنها بشاهدين ، ومنها برجل وامرأتين ، ومنها شاهد واليمين ، فرأيتك تحكم بدون هذا .

قال : وما أحكم بدون هذا ؟

قال : فقلت له : ما تقول في الرجل والمرأة اذا اختلفا في متاع البيت ؟

فقال : أصحابي يقولون فيه : ما كان للرجل فهو للرجال ، وما كان للنساء فهو للنساء • قال فقلت : أبكتاب الله هذا ، أم بسنة رسول الله ؟

قال : وقلت له : فما تقول في الرجلين اذا اختلفا في الحائط ؟

فقال : في قول أصحابنا : اذا لم يكن لهم بينة ينظر الى العقد ، من أين هو البناء فأحكم لصاحبه •

قال : فقلت له : أبكتاب الله قلت هذا ، أم بسنة رسول الله قلت هذا ؟ وقلت له : ما تقول في رجلين ، بينهما خص فيختلطان ، لمن يحكم اذا لم يكن لهما بينة ؟

قال : أنظر الى معاقده من أى وجه فأحكم له •

قلت له : بكتاب الله قلت هذا ، أم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟

قال : وقلت له : فما تقول في ولادة المرأة ، اذا لم يكن يحضرها الا امرأة واحدة ، وهى القابلة وحدها ، ولم يكن غيرها ؟

قال فقال : الشهادة جائزة بشهادة القابلة وحدها قبلها •

قال فقلت له : قلت هذا بكتاب الله ، أم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ •

قال ثم قلت له : من كانت هذه أحكامه فلا يطعن على غيره •

قال : ثم قلت له : أتعجب من حكم حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وحكم به أبو بكر وعمر ، وحكم به على بن أبى طالب بالعراق ، وقضى به شريح ؟

قال : ورجل ورائى يكتب ألفاظى وأنا لا أعلم •

قال : فأدخل على هارون ، وقرأه عليه •

قال : فقال لى هرمة بن أعين : وكان متكئا فاستوى جالسا ، قال :
اقرأ على ثانيا قال : فأنشأ هارون يقول : صدق الله ورسوله ، صدق الله
ورسوله ، صدق الله ورسوله ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : تعلموا
من قریش ، ولا تعلموها ، قدموا قریشا ولا ؤخروها ، ما أنكر أن يكون
محمد بن ادريس أعلم من محمد بن الحسن •

قال : فرضى عنى وأمر لى بخسمائة دينار قال : فخرج به هرمة وقال
لى بالسوط هكذا فاتبعته فحدثنى بالقصة وقال لى : قد أمر لك بخسمائة
دينار وقد أضفنا اليه مثله قال : فوالله ما ملكت قبلها ألف دينار الا فى ذلك
الوقت قال : وكنت أتشيع فكفانى الله على يد مصعب أ ه •

فرع اذا تنازع المكري والمكترى فى المتاع الذى فى الدار المكرة
فادعى كل واحد منهما ملك جميعه ولا بينة فالحول قول المكترى مع
يمينه ، لأن يده باقية عليه ، وكذلك اذا تنازعا فى السلام التى ليست
بمستمرة فى الدار فالحول قول المكري مع يمينه لأنها كالقماش وان تنازعا
فى السلام المسرة والرفوف المسرة فالحول قول المكري مع يمينه لأنها
متصلة بالدار فهى كأجر الدار • وان تنازعا فى الرفوف التى ليست بمسرة
قال الشافعى رضى الله عنه : تحالفا وجعلتها بينهما ، والفرق بينهما وبين
القماش أن العادة لم تجر أن الانسان اذا انتقل من دار يترك فيها قماشه
فكان الظاهر أنها للمكترى ، وجرت العادة بأن من انتقل من الدار يترك
فيها الرفوف ، ويجوز أن يكون المكترى أتى بها ، واذا احتملت الأمرين
تحالفا جعلته بينهما •

فرع فى أقوال العلماء نقلته من ابن قدامة رحمه الله • قال :

اذا اختلف المكري والمكترى فى شيء من الدار ظنرت فان كان مما ينقل
ويحول كالأثاث والأواني والكتب فهو مكترى ، لأن العادة أن الانسان
يكري داره فارغة من رحله وقماشه ، وان كان فى شيء مما يتبع فى البيع
كالأبواب المنصوبة والخوابى المدفونة والرفوف المسرة والسلام المسرة

والمفاتيح والرحا المنصوبة وحجرها التحتاني فهو للمكرى ، لأنه من توابع الدار فأشبه الشجرة المغروسة فيها ، وإن كانت الرفوف موضوعة على أوتاد فقال أحمد : إذا اختلفا في الرفوف فهي لصاحب الدار فظاهر هذا المصوم في الرفوف كلها .

وقال القاضي : كلام أحمد محمول على المسرة فأما غير المسرة فهي بينهما إذا تحالفا ، لأنها لا تتبع في البيع فأشبهت القماش . وهذا ظاهر للمكرى ، وللمكرى ظاهر يعارض هذا ، وهي أن المكرى يترك الرفوف في الدار ولا ينقلها عنها ، فإذا تعارض الظاهران من الجانبين استويا قال : وهذا مذهب الشافعي ، فعلى هذا إذا تحالفا كانت بينهما وإن حلف أحدهما وكل الآخر فهي لمن حلف .

وذكر القاضي في موضع آخر وأبو الخطاب أنه إن كان للرف شكل منصوب في الدار فهو لصاحب الدار مع يمينه ، وإن لم يكن له شكل منصوب تحالفا وكان بينهما ، لأنه إذا كان له شكل منصوب في الدار فالشكل تابع للدار فهو لصاحبها ، والظاهر أن أحد الرفين لمن له الآخر ، وكذلك إن اختلفا في مصراع باب مقلوع فالحكم فيه كما ذكرنا لأن أحدهما لا يستغني عن صاحبه ، فكان أحدهما لمن له الآخر كالحجر الفوقاني من الرحا والمفتاح مع السكر ، ووجه ظاهر كلام أحمد في أن الرفوف لصاحب الدار على كل حال إن العادة جارية يترك الرفوف في الدار ولم تجر بنقل المكرى لها معه ، فكانت لصاحب الدار كالذي له شكل منصوب ، ولأنها إذا كانت لها أوتاد منصوبة فالأوتاد لصاحب الدار فكذلك ما نصبت له كالحجر الفوقاني من الرحا إذا كان السفلائي منصوباً ومفتاح السكر المسرة أ هـ والله أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن وجب له حق على رجل وهو غير ممتنع من دفعه لم يجز لصاحب الحق أن يأخذ من ماله حقه بغير إذنه لأن الخيار فيما يقضى به الدين إلى من عليه الدين ، ولا يجوز أن يأخذ إلا ما يعطيه وإن أخذ بغير إذنه لزمه

رده فان تلف ضمنه لانه اخذ مال غيره بغير حق . وان كان ممتنعا من ادائه فان لم يقدر على اخذه بالحاكم فله ان يأخذ من ماله لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا اضرار » وفي منعه من اخذ ماله في هذا الحال اضرار به . وان كان يقدر على اخذه بالحاكم بأن تكون له عليه بيعة فيه وجهان (أحدهما) انه لا يجوز ان يأخذه لانه يقدر على اخذه بالحاكم فلم يجوز ان يأخذه بنفسه (والثاني) وهو المذهب انه يجوز لأن هندا قالت « يا رسول الله ان أبا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما أخذته سرا ، فقال عليه السلام : خذ ما يكفيك وولدك بالمعروف » فلذن لها في الأخذ مع القبرة على الأخذ بالحاكم ، ولأن عليه في المحاكمة مشقة فجاز له أخذه . فان كان الذي قدر عليه من جنس حقه أخذ قدر حقه ، وان كان من غير جنسه أخذه ولا يجوز ان يملكه لانه من غير جنس ماله فلا يجوز ان يملكه ، ولكن يبيعه ويصرف ثمنه في حقه . وفي كيفية البيع وجهان (أحدهما) انه يواطء رجلا ليقر له بحق وانه ممتنع عن ادائه فيبيع الحاكم المال عليه (والثاني) وهو المذهب انه يبيع المال بنفسه لانه يتعذر عليه ان يثبت الحق عند الحاكم وانه ممتنع من بيعه فملك يبيعه بنفسه فان تلفت العين قبل البيع ففيه وجهان (أحدهما) انها تتلف من ضمان من عليه الحق ولا يسقط دينه ، لأنها محبوسة لاستيفاء حقه منها ، فكان هلاكها من ضمان المالك كالرهن (والوجه الثاني) انها تتلف من ضمان صاحب الحق لانه أخذها بغير إذن المالك فتلفت من ضمانه بخلاف الرهن فانه أخذه باذن المالك فتلف من ضمانه .

الشرح الحديث الأول مضى تخريجه في أول الكتاب آنفا .

أما الحديث الثاني « أن هند بنت عتبة زوج أبي سفيان جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي الا ما أخذته منه سرا وهو لا يعلم ، فهل على في ذلك شيء ؟ فقال : خذ ما يولدك بالمعروف » متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها وله عندهما ألفاظ . ورواه الطبراني من حديث عروة بن الزبير عن هند وقد مضى برواياته في صدقة التطوع وكتاب النفقات وباب عشرة النساء .

أما الأحكام فانه اذا كان لرجل على رجل حق — فان كان مقرا له به ماذلا له لم يجز له أن يأخذ شيئا من ماله بغير اذنه لأنه مخبر في أعيان ماله التي يقضيه منها ، فان أخذ شيئا من ماله لزمه رده عليه ، فأما اذا كان جاحدا له في الظاهر مقرا له في الباطن — فان لم يكن لصاحب الحق بيعة بحقه فله

أن يأخذ من ماله قدر حقه بغير اذنه • وإن كان له بينة فقيه وجهان (أحدهما) لا يجوز له أن يأخذ شيئاً من ماله بغير اذنه لأنه يقدر على الوصول الى حقه باقامة البينة عند الحاكم (والثاني) يجوز له ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أذن لهند رضى الله عنها أن تأخذ من مال أبى سفيان بحقه ، وقد كان لها التوصل الى استيفاء حقه منه بالحكم ، ولأن على صاحبه مشقة في المحاكمة ، وإن كان مقرا في الظاهر والباطن الا أنه غير باذل لدنعه وممتنع بقوة فله أن يأخذ من ماله بقدر حقه لحديث هند امرأة أبى سفيان المذكور في الفصل •

إذا ثبت هذا فإن كان الذي أخذ من ماله من جنس حقه لم يأخذ الا قدر حقه ، فإذا أخذه تملكه ، وإن كان الذي أخذه من غير جنس حقه فلا يجوز له أن يملكه لأنه من غير جنس حقه ، ولكن يباع ويستوفى حقه من ثمنه ، وفي كيفية بيعه وجهان (أحدهما) يبيعه بنفسه لأنه لو أداه الى الحاكم وأخبره بذلك لم يجز للحاكم بيعه حتى يقيم البينة على حقه ، وعلى امتناعه ، وربما تمذر عليه ذلك ، فيجوز له بيعه بنفسه لأنه موضع ضرورة (والثاني) لا يجوز له بيعه بنفسه ، لأنه لا ولاية له على ماله ، والحيلة في بيع الحاكم ذلك عليه إذا لم يمكنه اقامة البينة على حقه أن يتواطأ مع رجل يستدرجه حتى يقر له بما أخذه من مال الآخر ، ويدعى عليه بدين عند الحاكم ويقر له ويمتنع من أدائه فيأمر الحاكم من يبيع ذلك عليه ، والأول صح ، لأنه لا يؤمن من واطئه على ذلك الا يقر له بالدين ، ويدعى العين التي أقر له بها ، فيتعذر عليه الوصول الى حقه • فإذا باع ذلك بنفسه أو باعه الحاكم — فإن كان ثمنه قدر دينه فلا كلام ، وإن كان أقل من دينه فله أن يتوصل الى أخذ شيء من ماله ليستوفي حقه وإن كان أكثر من حقه — فإن كان مما ينقسم — باع منه بقدر حقه ورد الباقي عليه على حسب امكانه بأن يقول : وهبت لك أو غير ذلك ، وإن كان مما لا ينقسم باع جميعه وأخذ قدر حقه ، ورد عليه بقية الثمن على حسب امكانه ، فإن تلف ما أخذه قبل أن يبيع بغير تفریط فيه وجهان (أحدهما) لا ضمان عليه ، بل له أخذ حقه ممن عليه الحق لأنه استحق أخذه وصرف ثمنه في حقه فلم يضمه كالرهن

والثاني) عليه ضمانه لأنه أخذ مال غيره بغير اذنه فلزمه ضمانه • ولو جاز له أخذه كما لو اضطر الى طعام غيره فأخذه وتلف في يده قبل أن يأكله فان عليه ضمانه كذلك هذا مثله •

فروع في مذاهب العلماء : قال الخرقى في متنه المشهور على مذهب الامام أحمد بن حنبل رضى الله عنه : ومن كان له على أحد حق فممنه منه وقدر له على مال لم يأخذ منه مقدار حقه لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا تخن من خالك » رواه الترمذى فقال ابن قدامة : ووجله أنه اذا كان لرجل على غيره حق وهو كان مقر به باذل له ، لم يكن له أن يأخذ من ماله الا ما يعطيه بلا خلاف بين أهل العلم ، فان أخذ منه شيئا من غير اذنه لزمه رده اليه ، وان كان قدر حقه ، لأنه لا يجوز ان يملك عليه عينا من أعيان ماله بغير اختياره لغير ضرورة وان كانت من جنس حقه ، لأنه قد يكون للانسان غرض في العين • فان أتلها أو تلقت فصارت ديناً في ذمته وكان الثابت في ذمته من جنس حقه تقاصداً في قياس المذهب ، والمشهور من مذهب الشافعى وان كان مانعاً له لأمر يبيح المنع كالتأجيل والإعسار لم يجز أخذ شيء من ماله بغير خلاف ، وان أخذ شيئاً لزمه رده ان كان باقياً أو عوضه ان كان تالفاً ، ولا يحصل التقاص ههنا لأن الدين الذى له لا يستحق أخذه في الحال بخلاف التى قبلها ، وان كان مانعاً له بغير حق وقدر على استيفائه بالحكم أو السلطان لم يجز له الأخذ بغيره ، لأنه قدر على استيفاء حقه بمن يقوم مقامه فأشبه ما لو قدر على استيفائه من وكيله ، وان لم يقدر على ذلك لكونه جاحداً له ولا بينة له به ، أو لكونه لا يجيبه الى المحاكمة ، ولا يمكنه إجباره على ذلك أو نحو هذا فالمشهور في المذهب أنه ليس له أخذ قدر حقه ، وهو احدى الروايتين عن مالك •

قال محمد نجيب المطيعى ابن الشيخ إبراهيم الطوايى : والرواية الأخرى عن مالك هي المشهورة عنه : ان لم يكن على من عليه الحق دين لغيره جاز له أن يأخذه من ماله بقدر حقه ، وان كان عليه دين لغيره أخذ بحصته من ماله •

قال ابن عقيل من الحنابلة : وقد جعل أصحابنا المحدثون لجواز الأخذ
وجها في المذهب أخذنا من حديث هند حين قال لها النبي صلى الله عليه
وسلم : « خذني ما يكفيك وولديك بالمعروف » .

ويقول صاحبه أبو الخطاب : يخرج لنا جواز الأخذ فإن كان المقدور
عليه من جنس حقه أخذه بقدره ، وإن كان من غير جنسه اتجرى واجتهد في
تقريبه ، مأخوذ من حديث هند ، ومن قول أحمد في المرتين : يركب ويحلب
بقدر ما ينفق ، والمرأة تأخذ مؤنتها وبائع السلعة يأخذها من مال المفلس
بغير رضا .

وقال أبو حنيفة : له أن يأخذ بقدر حقه إن كان عيناً أو ورعاً أو من
جنس حقه ، وإن كان عوضاً لم يجز لأن أخذ العوض عن حقه اعتياض
ولا يجوز المعاوضة إلا برضا من المتعاضين قال الله تعالى « إلا أن تكون
تجارة عن تراض منكم » واحتج القائلون بعدم الأخذ بقوله صلى الله عليه
وسلم « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا تخن من خانك » زواه الترمذي وحسنه ،
ومتى أخذ منه قدر حقه من ماله بغير علمه فقد خانته ، فيدخل في عموم
الخبر . وقال صلى الله عليه وسلم « لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب
نفس منه » لأنه إن أخذ من غير جنس حقه كان معاوضة بغير تراض .
وإن أخذ من جنس حقه فليس له تعيين الحق بغير رضاه ، فإن التعيين
إليه ، ألا ترى أنه لا يجوز أن يقول له : أقضني حقي من هذا الكيس فدون
هذا ؟ ولأن كل ما لا يجوز له تملكه إذا لم يكن له دين لا يجوز له أخذه
إذا كان له دين كما لو كان باذلاً له .

وأجابوا عن حديث هند بأن أحمد رحمه الله اعتذر عنه بأن حقه واجب
عليه في كل وقت ، وهذا إشارة منه إلى الفرق بالمشقة في المحاكمة في كل
وقت والمخاصمة كل يوم يجب فيه النفقة بخلاف الدين . وفرق أبو بكر
بينهما بفرق آخر ، وهو أن قيام الزوجية كقيام البينة فكأن الحق صار معلوماً
يعلم قيام مقتضيه وبينهما فرق آخران :

(أحدهما) أن للمرأة من التبسط في ماله بحكم العادة ما يؤثر في اباحة أخذ الحق وبذل اليد فيه بالمعروف بخلاف الأجنبي •

(الثنائي) أن النفقة تراد لأحياء النفس وبقاء المهجة وهذا مما لا يصبر عنه ولا سبيل إلى تركه فجاز أخذ ما تندفع به هذه الحاجة بخلاف الدين حتى تقول : لو صارت النفقة ماضية كان لها أخذها ولو وجب لها عليه دين آخر لم يكن لها أخذه ، فعلى هذا أن أخذ شيئا لزمه رده أن كان باقيا ، وإن كان تالفا وجب مثله أن كان مثليا أو قيمته إن كان متقوما ، فإن كان من جنس دينه تقاصا وتساقطا في قياس مذهب أحمد وإن كان من غير جنسه لزمه غرمه •

ومن جوز الأخذ من أصحاب أحمد فانه قال : إن وجد من جنس حقه جاز له الأخذ منه بقدر حقه من غير زيادة ، وليس له الأخذ من غير جنس حقه مع قدرته على أخذه من جنسه ، وإن لم يجد إلا من غير جنس حقه فيحتمل ألا يجوز له تملكه لأنه لا يجوز أن يبيعه من نفسه ، وتلحقه فيه تهمه ، ويحتمل أن يجوز له ذلك كما قالوا ألزمن ينفق عليه إذا كان امرؤا أو مملوكا ، يركب ويحب بقدر النفقة وهي من غير الجنس •

دلينا عليهم حديث هند لأنه إذا جاز لها أن تأخذ من ماله ما يكفيها بغير إذنه جاز للرجل أخذ الحق الذي على الرجل •

وأما الجواب عن استدلالهم بحديث « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا اتغن من خائف » فانه من الاستدلال على محل النزاع بما هو أجنبي عنه ، فإن صاحب الحق لم يجحد الأمانة ، ولم يخن بأخذ جنس حقه أو قدر حقه ، بدليل أن هذا لم يكن تصرفا في مال زوجها الذي في أمانته بعد خيائته ، وأما الجواب عن أن النفقة تراد لأحياء النفس وبقاء المهجة ، فانه في سبيل أحياء النفس تدرأ الحدود وفي سبيل أحياء النفس يباح المال بقدر ما يسد الرمق ، ونحن قد فرقنا بين الممتنع عن الوفاء بقوة وبين المقر بالدين وإن كان متراخيا في القضاء • على أن لحديث هند في الأصح أنها كانت تسأل

أن تطعم وتتصدق من مال أبي سفيان ففي رواية البخاري : « إن أبا سفيان رجل مسيك فهل على جرح أن أطعم من الذي له ؟ قال : لا بالمعروف » .

وأما الجواب عن حديث : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه » فإنه يخاطب الممتنع عن قضاء من عليه أولى من خطاب صاحب الدين ، لأن صاحب الدين لا تطيب نفسه بأن يمتنع من عليه الدين من أدائه إليه ، فيكون بهذا واقعا تحت طائلة الأخذ ما لا يحل له بغير طيب نفس من صاحبه . وليس في استيفاء الحق أخذ المال الغير لأنه ماله جنسا أو قدراً والله تعالى أعلم بالصواب بوله الحمد والمنة سبحانه على كل حال وهو حسبي ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

إذا ادعى رجل على رجل حقا فانكره ولم يكن للمدعى بينة ، فإن كان ذلك في غير الدم حلف المدعى عليه ، فإن نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى ، وقد بينا ذلك في باب المعاوى . وإن كانت الدعوى في دم ولم يكن للمدعى بينة - فإن كان في قتل لا يوجب القصاص - نظرت فإن كان هناك لوث حلف المدعى خمسين يمينا وقضى له بالدية . والدليل عليه ما روى عن سهل بن أبي حثمة ابن عبد الله ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما فأتى محبيصة وذكر أن عبد الله طرح في فقير أو عين ماء فأتى يهودا فقال : أنتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه فأقبل هو وأخوه حويصة وعبد الرحمن أخو المقتول إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب محبيصة يتكلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم الكبر الكبر فتكلم حويصة ثم تكلم محبيصة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أن يدوا صاحبكم وأما أن ياذنوا بحرب من الله ورسوله ، فكتب اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فكتبوا : أنا والله ما قتلناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لحويصة ومحبيصة وعبد الرحمن اتخلفون خمسين وتستحقون دم صاحبكم ؟ فقالوا : لا قال : أيحلف لكم يهود ؟ قالوا : لا ليسوا بمسلمين فداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده . فبعث اليهم بمائة ناقة قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء « ولأن باللوث تقوى جنبه المدعى ويقلب على الظن صدقه فسمعت يمينه كالمدعى إذا شهد له عدل وحلف معه .

وان كانت الدعوى في قتل يوجب القود ففيه قولان قال في القديم : يجب القود بايمن المعنى لانها حجة يثبت بها قتل العمد فوجب بها القود كالبينة .
وقال في الجديد : لا يجب لقوله صلى الله عليه وسلم « اما ان يدوا صاحبكم او ياذنوا بحرب من الله ورسوله » فذكر الدية ولم يذكر القصاص ولانه حجة لا يثبت بها النكاح فلا يثبت بها القصاص كالشاهد واليمين . فان قلنا بقوله القديم كانت الدعوى على جماعة وجب القود عليهم . وقال ابو اسحاق رحمه الله : لا يقتل الا واحد يختاره الولي لانها بينة ضعيفة فلا يقتل بها جماعة . وهذا خطأ ، لان الجماعة عنما تقتل بالواحد ، والقسامة على هذا القول كالبينة في ايجاب القود فاذا قتل بها الواحد قتل بها الجماعة) .

الشرح حديث سهل بن أبي حشمة متفق عليه من طريق سهل ومن طريق رافع بن خديج ، وفي رواية لمسلم عن سهل عن رجل من كبراء قومه . واسناد البخارى حدثنا أبو نعيم ^(١) حدثنا سعيد بن عبيد عن بشير بن يسار زعم أن رجلا من الأنصار يقال له سهل بن أبي حشمة أخبره أن نمرًا من قومه أطلقوا الى خير فثربوا فيها ووجدوا أحدهم قتيلا ، وقالوا للذين وجد فيهم : تقتلتم صاحبنا قالوا : ما قتلنا ولا علمنا قاتلا ، فانطلقوا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله انطلقنا الى خير فوجدنا أحدا قتيلا فقال : الكبير الكبير فقال لهم : تأتون بالبينة على من قتله قالوا : ما لنا بينة قال : فتجلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو تألكنكم ، قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال : فتبريكم يهود بخمسين يمينا ، قالوا : وكيف تقبل أيمان قوم كفار ؟ قالوا : لا نرضى بأيمان اليهود ، فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يطل دمه فوداه بمائة من أهل الصدقة . ومن طريق مسلم حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا الليث بن سعد عن يحيى هو ابن سعيد الأنصارى عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حشمة قال يحيى : وحشته قال : وعن رافع بن خديج أنها قالوا : خرج عبد الله بن سهل بن زيد وإمحيصة بن مسعود بن زيد حتى إذا كانا بخير تفرقا في بعض ما هنالك ثم إذا محيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلا فدفعه ثم ذهب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل وكان أصغر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه

(١) هو الفضل بن دكين شيخ البخارى بل اكبر شيوخه .

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كبر الكبر في السن فصمت وتكلم
صاحبه وتكلم معهما فذكروا لرسول الله صلى الله عليه وسلم مقتل عبد الله
ابن سهل فقال لهم : أتحنفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو
قائلكم ؟ قالوا . كيف نحنف ولم نشهد ؟ قال : فتبريكم يهود بخمسين
يمينا قالوا : كيف نقبل أيمان قوم كفار ! فلما رأى ذلك رسول الله صلى
الله عليه وسلم أعطاه عقله . وعند مسلم حدثنا عبد الله بن عمر القواريري
حدثنا حماد بن زيد حدثنا يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن
أبي حنيفة ورافع بن خديج أن محبصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا
قبل خيبر ففترقا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه
عبد الرحمن وابن عمه حويصة ومحبصة إلى النبي صلى الله عليه وسلم
فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر القوم فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم كبر الكبر أو قال : ليبدأ الأكبر فتكلما في أمر صاحبهم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع
برمته قالوا : أمر لم نشهد كيف نحنف ؟ قال : فتبريكم يهود بأيمان
خمسين منهم قالوا : يا رسول الله وكيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ قال :
فولاه رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبله قال سهل : فتلجلت مریدا لهم
فرغضتني ناقة من تلك الأبل ركضة برجلها ، قال حماد هذا أو نحوه . قال
أبو محمد بن حزم رحمه الله : فشك يحيى في رواية الليث هل ذكر بشير بن
يسار ورافع بن خديج مع سهل بن أبي حنيفة أو لم يذكر ولم يشك في رواية
حماد بن زيد عنه في أن رافعا روى عنه هذا الخبر بشير ، وكلا الرجلين ثقة
حافظ وحماد أحفظ من الليث ، والروايتان معا صحيحتان ، فصح أن يحيى
شك مرة هل ذكر بشير رافعا مع سهل أم لا ، وقطع يحيى مرة في أن بشيرا
ذكر رافعا مع سهل ولم يشك فهي زيادة من حماد ، وزيادة الطل مقبولة .
ومن طريق مسلم حدثنا بشير بن عمر قال : سمعت مالك بن أنس وحدثنا
أيضا عبد الله بن ربيع حدثنا محمد بن معاوية حدثنا أحمد بن شعيب حدثنا
أحمد بن عمرو بن السرح ، ومحمد بن مسلمة . قال أحمد : حدثنا محمد
ابن وهب وقال محمد حدثنا ابن القاسم ثم اتفق ابن وهب وابن القاسم
وبشير بن عمر كلهم يقول : حدثنا مالك بن أنس حدثنا أبو ليلى بن عيسى

الله بن عبد الرحمن بن سهل بن سهل بن أبي حشمة أنه أخبره عن رجال من
كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبيته خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما
فأتى محبيته فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في عين أو فقير فأتى
يهود فقال : أتيتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على
قرمه فذكر لهم ذلك ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن
ابن سهل فذهب محبيته ليتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لمحبيته : كبر كبر يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم
محبيته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أن يدوا صاحبكم وأما أن
يؤذنوا بحرب فكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهم في ذلك فكتبوا :
إنا والله ما قتلناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتحنفون وتستحقون
دم صاحبكم ؟ قالوا : لا قال : فتحلف لكم يهود ؟ قالوا : ليسوا مسلمين ،
فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث اليهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم مائة إفاقة حتى دخلت عليهم الدار ، قال سهل : لقد ركضتني
منها فاقة جمراء . ومن طريق سفيان بن عيينة حدثنا يحيى بن سعيد عن
بشير بن يسار عن سهل بن أبي حشمة قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلا
فجاء أخوات حويصة ومحبيته وهما عما عبد الله بن سهل إلى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم الكبر الكبر ، قالوا : يا رسول الله إنا وجدنا عبد الله بن سهل
قتيلا في قلب - يعني من قلب خيبر - قال النبي صلى الله عليه وسلم : من
تتهون ؟ قالوا : تتهون يهود قال : فتقسمون خمسين يميناً أن اليهود قتلت
قالوا : وكيف نقسم على ما لم نر ؟ قال : فتبرعكم اليهود بخمسين يميناً
أنهم لم يقتلوه قالوا : وكيف نرضى بإيمانهم وهم مشركون ؟ فوداه رسول
الله صلى الله عليه وسلم من عنده « أهـ » قلت : بوذكر البيهقي أن البخاري
ومسلما أخرجاه من رواية الليث وحماد بن زيد وبشر بن المفضل كلهم عن
يحيى بن سعيد ، واتفقوا كلهم على البداية بالأنصار ، ورواه أبو داود من
رواية ابن عيينة عن يحيى بلفظ : « فتبرعكم يهود بخمسين يميناً يحلفون
أنهم لم يقتلوه » فبدأ بذكر اليهود وقال : أنه وهم من ابن عيينة ، وأخرجه
البيهقي من طريقه وقال : أن مسلماً أخرجه ولم يسق متنه ، وقد وافق وهيب

ابن خالد ابن عيينة على روايته ، أخرجه أبو يعلى • هكذا أفاده الحافظ
ابن حجر في تلخيص الحبير •

أما اللغات فاللوث القوة ، والجراحات والمطالبات بالأحقاد وشبه
الدلالة ، وتمراغ اللقمة في الاهالة ولزوم الدار ولوك الشيء في القسم
والبطء في الأمر ، واللثة بالضم الاسترخاء والبطء والحقق والهيج ومن
الجنون وكثرة اللحم والشحم والضعف ونخرة تجمع ويلعب بها ، والالتياث
الاختلاط والالتفاف والابطاء ، والتلويث التلطيح ، واللث الإسد ،
وسميت الأركان ههنا قسامة لتكرارها وكثرتها ، وإن كانت كل يمين
قسما ، وقيل لأنها تقسم على الأولياء في الدم وفي معنى القوة يقول الأعشى :
بذات لوث عفرناه إذا عثرت فالنفس أدنى لها من أن يقال لما

وقوله (من جهد أصابها) الجهد بالفتح والضم الطاقة والمشقة وجهد
بفتح عينه جد واجتهد ، واجهد جهدك : أبلغ غايتك ، وجهد كعلم فهو
مجهود من المشقة يقال : أصابهم قحط من المطر فجهدوا • وقوله : (طرح في
فقير) الفقير هو خفير كالبر هو مخرج الماء من القناة ، وفي القاموس : هو
فم القناة •

وقوله (الكبر الكبر) أي قدم الأكبر ولا تتقدم عليه في الكلام وكان
هذا الرحمن أصغر من صاحبيه وقوله (يأذنوا) وقوله تعالى : (فأذنوا
بحرب من الله ورسوله) الأذان الاعلام ، فكأنه يقول كونوا على علم •

أما حويصة وأخوه محيصة فقد قال النووي رضى الله عنه في تهذيب
الأسماء واللغات : مذكوران في القسامة من المختصر والمهذب ويجوز فيهما
تشديد الياء مكسورة ويجوز تخفيفها ساكنة والأشهر التشديد • وهيم
أبو سعيد حويصة بن مسعود بن كعب بن عامر بن عدي بن مجعدة بن حارثة
ابن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس الأنصاري الأوسي
الحارثي المدني الصحابي رضى الله عنه ، شهد هو وأخوه محيصة أحدا
والخندق وسائر المشاهد بعدهما مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى

عنه محمد بن سهل بن أبي حثمة وحرام بن سعد وكان حويصة أسن من
محبيصة وأسلم محبيصة قبله وأسلم حويصة على يد محبيصة رضي الله
عنهما اهـ •

وأما سهل بن أبي حثمة فقال رضي الله عنه في التهذيب (سهل بن أبي
حثمة) الصحابي تكرر في المذهب فذكره في استقبال القبلة وصلاة الخوف
والمرأيا والقسامة • وحثمة بفتح الحاء المهمله واسكان المثلثة ، واسم أبي
حثمة عبد الله بن ساعدة وقيل عامر بن ساعدة بن عامر بن عدى بن جشم
أبن مجدعة بن حارثة ابن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس
الأنصاري بوكنية سهل أبو يحيى وإلقال : أبو محمد وهو مدني توفي النبي
صلى الله عليه وسلم وهو ابن ثمان سنين ، وقد حفظ عن النبي صلى الله
عليه وسلم أحاديث روى له عن النبي صلى الله عليه وسلم خمسة وعشرون
حديثا ، اتفقا على ثلاثة منها روى عنه نافع بن جبير وعبد الرحمن بن مسعود
وبشير بن يسار بالمهمله ، وصالح بن خوات والزهرى ، وقيل : لم يسمع
منه وحديثه في صلاة الخوف والمرأيا والقسامة في الصحيحين وحديثه في
استقبال القبلة في مسألة سترة المصلى صحيح أيضا رواه أبو داود وغيره
بأسانيد صحيحة •

أما الأحكام فانه اذا ادعى رجل على رجل حقا فأكرم ولا بينة للمدعى
— نظرت ، فان كانت الدعوى في غير القتل — فالقول قول المدعى عليه مع
يمينه • وان حلف سقطت عنه الدعوى ، وان نكل عن اليمين وحلف المدعى
قضي له بما ادعاه ، وقد مضى بيان ذلك •

• وأن كانت الدعوى في القتل ولا بينة للمدعى — فان كان هناك لوث
وهو معنى يغلب معه على الظن صدق المدعى ، مثل أن يوجد الرجل مقتولا
في محلة أعدائه وما أشبه ذلك على ما يأتي بيانه — فان الأيمان ثبتت في
جنبه أولى المقتول أولا ، فيحلف خمسين يميناً على المدعى عليه ، سواء كان
بالمقتول جراحة أو لا جراحة به •

إذا ثبت هذا وحلف ولى المقتول - فإن كانت الدعوى بقتل الخطأ أو عمد الخطأ - وجهت الدية على عاقلة المدعى عليه كما لو قامت البيينة بالقتل بذلك ، وإن كانت الدعوى بقتل يقتضى القود فيه قولان قال فى القديم : يجب القود على المدعى عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » وألزمه الحبل الذى يقاد به للقتل ، وقيل : هو عبارة عن التسليم للقتل ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » بمعلوم أن صاحبهم المقتول قد أريق دمه ولا يمكنهم استحقاقه ، فثبت أنه أراد دم صاحبكم القاتل . ولأنها حجة ثبت بها قتل العمد فثبت بها القود كالشاهدين . وقال فى الجديد : لا يجب القود ، وإنما تجب الدية لقوله صلى الله عليه وسلم « أما أن يدوا صاحبكم أو يأذنوا بحرب من الله ورسوله » فلو كان موجب القتل فى القسامة مع اللوث القود لقال : أما أن يسلموا صاحبكم ليقاد منه ، ولأنها حجة لا يثبت بها النكاح فلا يثبت بها القود كالشاهد واليمين ، وفيه احتراز من الشاهدين ، فأما قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » فمحمول على أنه يسلم برمته ليؤخذ منه الدية ، وقوله صلى الله عليه وسلم « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » أى بدل دم صاحبكم وهو الدية ، لأن صاحبهم فى الحقيقة هو الأنصارى دون اليهود وأما الحديث الذى ساقه العمرانى فى البيان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبى صلى الله عليه وسلم قتل رجلاً فى القسامة من بنى مالك » فمحمول على أن المدعى حلف بعد تكبول المدعى عليه فى غير اللوث ، وسميت القسامة لتكرار الإيمان فيها . فإذا قلنا بقوله القديم - فإن كان المدعى عليه واحداً - أفيد منه ، وإن كانت الدعوى على جماعة يصح اشتراكهم فى القتل كالعشرة وما أشبههم ، وأقسم عليهم الولي فانهم يقتلون وبه قال مالك .

وحكى الشيخ أبو حامد وابن الصباغ أن أبا العباس بن سريج قال : إذا حلف الولي على جميعهم اختار منهم واحداً وقتله وأخذ من الباقين حصتهم من الدية ، وحكا المصنف عن أبى اسحق المروزي ، ولم يذكر أنه

يرجع عليهم بشيء ، ووجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأَنْصار :
 يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته فلم يجعل لهم استحقاق
 القود بالقسامة على واحد فدل على أن القود لا يستحق بالقسامة على أكثر
 من واحد والمذهب الأول لأنها حجة يقتل بها الواحد قتل بها الجميع
 كالشاهدين ، وأما الخبر فأنما أمرهم بتعيين المدعى عليهم للقتل لأن اليهود
 الذين ادعى عليهم القتل كانوا جماعة لا يتأتى منهم الاشتراك في القتل ، وأما
 قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم » فيجوز أنه كان له
 خمسون وليا .

فرع في مذاهب العلماء في القسامة

قلنا أن كانت الدعوى في القتل ولا بينة للمدعى فإن كان هناك لوث
 فإن الإيمان ثبت في جنبه ولي المقتول أولا فيحلف خمسين يمينا على المدعى
 عليه سواء كان بالمقتول جراحة أو لا جراحة به . هذا مذهبنا وبه قال ربيعة
 وتلميذه مالك والليث بن سعد وأحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى وقال
 أبو حنيفة : إذا وجد الرجل مقتولا في محلة قوم - فإن لم يكن به جراحة
 فإنه يوجد من صالحى المحلة أو القرية خمسون رجلا - فيحلف كل منهم
 يمينا ما قتلناه ولا علمنا من قتله ، أن لم يكن فيها إلا رجل واحد حلف
 خمسين يمينا ، فإن حلفوا وجبت دية المقتول على باقى المحلة سواء زال
 ملكه عنها أو لم يزل أن كان موجودا ، فإن لم يكن موجودا كانت الدية على
 عاقلة نساك المحلة من حلف منهم ومن لم يحلف .

وقال أبو يوسف : تكون الدية على السكان بكل حال ، قالوا : وإن
 وجد القتل في مسجد المحلة حلف منهم خمسون رجلا وكانت الدية في بيت
 المال ، وإن وجد القتل في دار نفسه فديته على عاقلة ، وإن وجد بين قريتين
 نظر إلى أيهما أقرب ويكون حكمها حكمه كما لو وجد فيها ويفصل
 الكاساني في بدائع الصنائع هذا المجمع قال :

فأما حكم نفس لم يعلم قاتلها فوجوب القسامة والدية عند عامة العلماء ،
 وعند مالك وجوب القسامة والقصاص ، والكلام في القسامة يتنج في

مواضع : في تفسير القسامة وبيان محلها ، وفي بيان شرائط وجوب القسامة والدية ، وفي بيان سبب وجوب القسامة والدية وفي بيان من يدخل في القسامة والدية ، وفي بيان ما يكون ابراء عن القسامة والدية .

أما تفسير القسامة وبيان محلها فالقسامة في اللغة تستعمل بمعنى الوسامة والجمال ، يقال : فلان قسيم أى حسن جميل ، وفي صفات النبي صلى الله عليه وسلم قسيم واستعمل بمعنى القسم وهو اليمين الا أن في عرف الشرع تستعمل في اليمين بالله تبارك وتعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص وعلى شخص مخصوص ، وهو المدعى عليه على وجه مخصوص ، وهو أن يقول خمسون من أهل المحلة اذا وجد قتل فيها بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ، فاذا حلفوا يغرمون الدية ، وهذا عند أصحابنا رحمهم الله وقال مالك رحمه الله : اذا كان هناك لوث يستحلف الأولياء خمسين يمينا فاذا حلفوا يقتص من المدعى عليه .

وتفسير اللوث عنده أن يكون هناك علامة القتل في واحد بعينه أو يكون هناك عداوة ظاهرة ، وقال الشافعي رحمه الله : ان كان هناك لوث أى عداوة ظاهرة ، وكان بين دخول المحلة وبين وجوده قتيلا مدة يسيرة ، يقال للولى عين القتال فان عين القتال يقال للولى احلف خمسين يمينا فان حلف فله قولان ، في قول يقتل القتال الذى عينه كما قال مالك ، وفي قول يغرمه الدية . فان عدم أحد الشرطين اللذين ذكرناهما يحلف أهل المحلة ، فاذا حلفوا لا شيء عليهم كما في سائر الدعاوى ثم قال الكاساني :

احتج لوجوب القسامة على المدعى بحدائث سهل بن أبي حشمة أنه قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلا في قليب كبير فجاء أخوه عبد الرحمن بن سهل وعماه حويصة ومحبيصة الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم الكبير فكلم أحد عميه ، أما حويصة وأما محبيصة الكبير منهما فقال : يا رسول الله أنا وجدنا عبد الله قتيلا في قليب من قليب خبير ، وذكر عداوة اليهود لهم فقال صلى الله عليه وسلم يحلف لكم اليهود خمسين يمينا

أنهم لم يقتلوه ، فقالوا : كيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ فقال صلى الله عليه وسلم فيقسم منكم خمسون أنهم قتلوه فقالوا : كيف تقسم على ما لم تر ؟ فوداه صلى الله عليه وسلم من عنده « ووجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وسلم عرض اليمين على أولياء القتل » ثم قال :

ولنا ما روى عن زياد بن أبي مريم أنه قال : « جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا رسول الله انى وجدت قتيلاً فى بنى فلان فقال صلى الله عليه وسلم اجمع منهم خمسين فيحلفون بالله ما قتلوه فقال : يا رسول الله ليس لى من أختي إلا هذا ؟ فقال : بل لك مائة من الابل » فدل الحديث على وجوب القسامة على المدعى عليهم وهم أهل المحلة لا على المدعى ، وعلى وجوب الدية عليهم مع القسامة • وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « يوجد قتيل بخير فقال صلى الله عليه وسلم اخرجوا من هذا الدم ، فقالت اليهود قد كان وجد فى بنى اسرائيل على عهد موسى فقبضى فى ذلك ، فان كنت نبيا فاقض فقال لهم صلى الله عليه وسلم اتحلفون خمسين يمينا ثم تغرمون الدية ا فقالوا : ا قضيت بالناموس » أى بالوحي وهذا نص فى الباب وبه يظل قول مالك رحمه الله بايجاب القصاص ، ولو كان الواجب هو القصاص لغرمهم القصاص لا الدية • وروى أن سيدنا عمر رضى الله عنه حكم فى قتيل وجد بين قريتين فطرحة على أقربهما وألزم أهل القرية القسامة والدية • وكذا روى عن سيدنا على رضى الله عنه ولم ينقل الإنكار عليهما من الصحابة رضى الله عنهم فيكون اجماعا ثم قال :

وأما حديث سهل ففيه ما يدل على عدم الثبوت ولهذا ظهر النكير فيه من السلف فان فيه أنه صلى الله عليه وسلم دعاهم الى ايمان اليهود فقالوا : كيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ وهذا يجرى مجرى الرد لما دعاهم اليه مع أن رضا المدعى لا مدخل له فى يمين المدعى عليه ، وفيه أيضا أنه لما قال لهم : يحلف منكم خمسون أنهم قتلوه قالوا : كيف نحلف على ما لم نشهد ، وهذا أيضا يجرى مجرى الرد لقوله صلى الله عليه وسلم ثم أنهم أنكروا ذلك لعدم علمهم بالمحلف عليه ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعلم أنهم لا علم لهم بذلك فكيف استجاز عرض اليمين عليهم ، ولئن ثبت

فهو مؤول ، وتأويله أنهم لما قالوا لا نرضى بإيمان اليهود فقال لهم صلى الله عليه وسلم « يحلف منكم خمسون » على الاستفهام ، أى يحلف ؟ اذ الاستفهام قد يكون بحذف حرف الاستفهام كما قال تعالى (تريدون عرض الدنيا) أى أتريدون عرض الدنيا ، كما روى فى بعض ألفاظ حديث سهل « أتجلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ » على سبيل الرد والانكار عليهم كما قال تبارك وتعالى (أفحكم الجاهلية يبغون ؟) حملناه على هذا توفيقا بين الدلائل ، والحديث المشهور دليل على ما قلنا ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » جعل جنس اليمين على المدعى عليه فينبغى ألا يكون شئ من الأيمان على المدعى . ثم قال رحمه الله :

فان قيل روى عنه صلى الله عليه وسلم قوله « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه الا فى القسامة » استثنى القسامة فينبغى ألا تكون اليمين على المدعى عليه فى القسامة لأن حكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه . فالجواب أن الاستثناء لو ثبت فله تأويلان (أحدهما) اليمين على المدعى عليه بعينه الا فى القسامة فانه يحلف من لم يدع عليه القتل بعينه (والثانى) اليمين كل الواجب على المدعى عليه الا فى القسامة ، فانه يجب معها الدية .

فان قيل : أى فائدة فى الاستحلاف على العلم وهم لو علموا القاتل فأخبروا به لكان لا يقبل قولهم ، لأنهم يسقطون به الضمان عن أنفسهم فكانوا متهمين دافعين الغرم عن أنفسهم وقد قال صلى الله عليه وسلم « لا شهادة للمتهم » وقال صلى الله عليه وسلم « لا شهادة لجار المغم (١) ولا لدافع الغرم » .

قيل : انما استحلفوا على العلم اتباعا للسنة ، لأن السنة هكذا وردت لما رويتا من الأخبار فاتبعنا السنة من غير أن نمثل فيه المعنى ثم فيه فائدة من وجهين (أحدهما) أن من الجائز أن يكون القاتل عبدا لواحد منهم فيقر

(١) فى هذين الحديثين نظر ، ولم أجدهما فى ديوان من دواوين السنة وأصحاب مذهب أبى حنيفة يسيفون جمل القواعد الفقهية أحاديث .

عليه بالقتل فيقبل اقراره ، لأن اقرار المولى على عبده بالقتل الخطأ صحيح ، فيقال له : ادفعه أو أقدده ويسقط الحكم عن غيره فكان التحليف على العلم مفيدا ، وجائز أن يقر على عبده غيره ويصدق به مولا فيؤمر بالدفع أو الفداء ويسقط الحكم عن غيره فكان مفيدا فجاز أن يكون التحليف على العلم لهذا المعنى في الأصل ثم بقي هذا الحكم ثم ساق شواهد من الرمل في الطواف ثم قال (والثاني) أنه لا يمتنع أن يكون واحد منهم أمر صبي أو مجنون أو مجبوراً عليه بالقتل ولو أقر به يلزمه في ماله يحلف بالله ما علمت له قاتلاً ، لأنه لو قال : علمت له قاتلاً وهو الصبي الذي أمره يقتله لكان حاصل الضمان عليه ، ويسقط الحكم عن غيره ، فكان مفيدا والله تعالى أعلم وأما شرائط القسامة التي ذكرها الكاساني عند أصحابه فأنواع منها :

أن يكون الموجود قتيلاً ، وهو أن يكون به أثر القتل من جراحة أو أثر ضرب أو خنق ، فإن لم يكن شيء من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية ، لأنه إذا لم يكن به أثر القتل فالظاهر أنه مات حتف أنفه فلا يجب فيه شيء ، فإذا احتمل أنه مات حتف أنفه واحتمل أنه قتل احتمالاً على السواء فلا يجب شيء بالشك والاحتمال ، ولهذا لو وجد في المركة ولم يكن به أثر القتل لم يكن شهيداً حتى يغسل ، وعلى هذا قالوا : إذا وجد بالدم يخرج من فيه أو من أنفه أو دبره أو ذكره لا شيء فيه لأن الدم يخرج من هذه المواضع عادة بدون الضرب بسبب القيء والرعاف ، وعارض آخر فلا يعرف كونه قتيلاً وإن كان يخرج من عينه أو أذنه ففيه القسامة والدية ، لأن الدم لا يخرج من هذه المواضع عادة فكان الخروج مضافاً إلى ضرب حادث فكان قتيلاً وأما ابن حزم في المحلى فإنه يقول : اختلف الناس في القسامة على أقوال نذكر منها ما يسر الله تعالى أن شاء الله تعالى على حسب ما وردت عن جاء عنه في ذلك أثر عن الصحابة رضي الله عنهم ثم عن التابعين ورحمهم الله ثم عن بعدهم أن شاء الله تعالى ، ثم نذكر حجة كل طائفة لقبولها ليلوح من ذلك الحق كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الله بن عمر قال : « لم يقد أبو بكر ولا عمر بالقسامة » روينا من طريق أبي بكر بن أبي شيبة نا عبد السلام بن حرب عن عمرو هو ابن عبيد عن الحسن البصري

« أن أبا بكر والجماعة الأولى لم يكونوا يقيدون بالقسامة » ومن طريق
 أبي بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن بن
 عبد الله بن مسعود قال : « أنطلق رجلا من أهل الكوفة إلى عمر بن
 الخطاب فوجداه قد صدر عن البيت عامدا إلى منى فطاف بالبيت ثم أدركاه
 فقصا عليه قصتهما فقالا : يا أمير المؤمنين إن ابن عم لنا قتل نحن إليه شرع
 سواء في الدم وهو ساكت لا يرجع إليهما شيئا حتى نأشدها الله فحمل عليهما
 ثم ذكرنا الله فكف عنهما ثم قال عمر بن الخطاب : ويل لنا إذا لم نذكر بالله
 وويل لنا إذا لم نذكر الله فيكم شاهدان ذوا عدل يبيحان به على من قتله
 فنقيدكم منه والا حلف من يدرككم بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا ، فإن نكلوا
 حلف منكم خمسون ثم كانت الدية ، أن القسامة تستحق بها الدية
 ولا يقاد بها ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبي الزناد عن سعيد بن
 المسيب أن عمر بن الخطاب « استحلف امرأة خمسين يمينا ثم جعلها دية »
 ومن طريق عبد الرزاق عن أبي بكر بن عبد الله عن أبي الزناد عن سعيد بن
 المسيب أن عمر بن الخطاب قال في القتل يوجد في الحي « يقسم خمسون من
 الحي الذي يوجد فيه بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فإن حلفوا برؤا وإن لم
 يحلفوا أقسم من هؤلاء خمسون بالله أن علمنا فيكم ثم يغرمون الدية » ومن
 طريق البخاري نا أو أبا قلابة قال العمر بن عبد العزيز : « كانت هذيل خلعوا
 حليفا لهم في الجاهلية ، وطرق أهل بيت من اليمن بالطعاء فأتبه له رجل
 منهم فحذفه بالسيف فقتله فجاءت هذيل فأخذوا اليماني فرفعوه إلى عمر
 ابن الخطاب بالموسم وقالوا : قتل صاحبنا قال : أنهم نخلعوه قال : يقسم
 خمسون من هذيل ما نخلعوا فأقسم منهم تسعة وأربعون رجلا وأقدم رجل
 من الشام فسألوه أن يقسم فافتدى يمينه منهم بألف درهم فادخلوا مكانه
 آخر فدفعه بعمر إلى أخى المقتول فقررت يده بيده فأنطلقا وذكر الخبر » .

وعن الضحاك بن محمد بن المنتشر قال : « أن قتيلنا قتل باليمن بين
 حين فأمروهم عمر بن الخطاب أن يقيسوا الحين فكان إلى وداعة أقرب
 فأمروهم عمر أن يقسموا ثم يدوا » وعن الشعبي في قتل وجد في وداعة
 باليمن فأدخل عمر بن الخطاب الحطيم منهم خمسين رجلا منهم ثم استحلفهم

رجلا رجلا بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فقال لهم : أدوا بوحولوا فقالوا :
يا أمير المؤمنين تغربنا وتعلمنا ؟ قال : نعم « ومن طريق اسماعيل عن أسحق
القاضي بالاسناد الى ابن شهاب أن عمر بن عبد العزيز سأل عن القسامة
قال : فقلت له : كانت من أمر الجاهلية أقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم
ولكن من ستنا وما بلغنا أن القتل إذا تكلم برىء أهله وإن لم يتكلم حلف
المدعى عليهم وذلك فعل عمر بن الخطاب والذي أدرنا عليه الناس . وعن
ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب « قضى بالينة على
الطائب والأيمان على المطلوب إلا في الدم » وعن الزهري قال : كتب الى
سليمان بن هشام يسأل عن رجل وجد قتيلا في دار قوم فقالوا : طرقتنا
ليسرقنا وقال أولياؤه : كذبوا بل دعوه الى منزلهم ثم قتلوه قال الزهري
فكتب اليه : يحلف من أولياء المقتول خمسون : انهم لكاذبون ما جاء
ليسرقهم وما دعوه الا دعاء ثم قتلوه فان حلفوا أعطوا القود ، وإن نكلوا
حلف من أوليائك خمسون بالله لطرقتنا ليسرقنا ثم عليهم الدية . قال
الزهري : وقد قضى بذلك عثمان بن عفان في ابن ابقره التغلبي أبي قومه أن
يحلفوا فأغرمهم الدية « وقال على بن أبي طالب : « أيما رجل قتل بغلاة من
الأرض قديته من بيت المال لى لا يطل دم في الاسلام ، وأيما قتل يوجد
بين قريبين فهو على أصيقهما » - معنى أقربهما - وعن علي رضي الله عنه
أنه « استخلف المتهم وتسعة وأربعين معه تمام الخمسين » فهذا ما جاء عن
علي رضي الله عنه وروى عن ابن عباس قوله : « لا قسامة الا أن تكون بينة
يقول : لا يقتل بالقسامة ولا يطل دم مسلم » فهذا ما جاء عن ابن عباس وعن
ابن الزبير أنه أقاد بالقسامة . وعن ابن أبي مليكة : سألتني عمر بن عبد
العزيز عن القسامة فأخبرته أن عبد الله بن الزبير أقاد بها وأن معاوية لم يقد بها .

وعن ابن المسيب أن القسامة في الدم لم تنزل على خمسين رجلا ، فان
نقضت قسامتهم أو نكل منهم رجل واحد ردت قسامتهم حتى حج معاوية ،
فاتهمت بنو أسد ابن عبد المزى مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهري
ومعاذ بن عبد الله بن معمر التيمي وعقبة بن جعونة بن شعوب الليثي بقتل
اسماعيل بن هبار فاخصموا الى معاوية أذ حج ولم يقم عبد الله بن الزبير

بينه الا بالثمة ففرض معاوية بالقسامة على المدعى عليهم وعلى أوليائهم ، فأبى بنو زهرة وبنو تميم وبنو ليث أن يخلعوا عنهم فقال معاوية لبنى أسد : اخلعوا فقال ابن الزبير : نخلع نحن على الثلاثة جميعا فتستحق فأبى معاوية أن يقسموا الا على واحد فقصر معاوية القسامة فردها على الثلاثة الذين ادعى عليهم فخلعوا خمسين يمينا بين الركن والمقام فبرئوا وكان ذلك أول ما قصرت القسامة ثم قضى بذلك مروان وعبد الملك ثم رد القسامة الى الأمر الأول . وأما توحيد الأيمان فروى عن سفيان الثوري عن عبد الله ابن يزيد عن أبي بلخير أن عمر بن الخطاب يردد الأيمان عليهم الأول فالأول . وأما التابعون ، قال أبو محمد بعد أن ساق الأسناد الى الحسن في القتل يوجد رواية قال : يقسم من المدعى عليهم خمسون ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فان حلوا فقد برئوا وان نكلوا أقسم من المدعين خمسون : ان دنا قبلكم ثم يوتوا . وعن الحسن : يستحقون بالقسامة الدية ولا يستحقون بها الدم . وعن إبراهيم قال : القود بالقسامة جور يستحق بها الدية ولا يقاد بها . ومن طريق أبي بكر ابن أبي شيبة حدثنا ابن علية عن يحيى بن أبي اسحق سمعت سالم بن عبد الله يقول وقد تيسر قوم من بني ليث ليخلعوا الغد في القسامة فقال : يا لعباد الله تقوم يخلعون على ما لم يروه ولم يحضروه ولم يشهدوه ولو كان لي من الأمر شيء لعاقبتهم وانكلتهم ولجعلتهم نكالا وما قبلت لهم شهادة ، ومن طريق البخاري الى أبي رجاء من آل بني قلابة حدثني أبو قلابة أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوما للناس ثم أذن لهم فدخلوا فقال : ما تقولون في القسامة ؟ فقالوا : القود بها حق وقد أقادت بها الخلفاء فقال لي : ما تقول يا أبا قلابة ؟ فقلت : يا أمير المؤمنين عندك رموس الأخيار وأشراف العرب أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على رجل بخصي أنه سرق آكنت تقطعه ولم يروه ؟ قال : لا قلت : فوالله ما قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم أحدا قط الا في إحدى ثلاث خصال رجل قتل بجريرة نفسه فقتل ، أو رجل زنى بعد احصان أو رجل حارب الله ورسوله وارتد عن الاسلام . قال الزهري : فدعاني عمر بن عبد العزيز فقال : يا بني أريد أن أدع القسامة بآتي الرجل من أرضي كذا وآخر من أرضي كذا فيخلعون فقلت له : ليس ذلك لك قضى رسول الله صلى الله عليه

وسلم والظفء بعده وانك ان تركتها أو شك رجل أن يقتل عند يابك فيطل
دمه وأن للناس في القسامة حياة . وقال الزهري في رجل اتهم بقتله أخوان
فخاف أبوهما أن يقتلا فقال : أنا قتلت صاحبكم فقال كل واحد من
الأخوين : أنا قتلته وبرأ بعضهم بعضا قال الزهري : أرى ذلك الى أولياء
الميت قسامة فيحلفون قسامة الدم على أحدهم .

قال أبو محمد : فالأثبور من ذلك عن أبي بكر رضى الله عنه أنه لم يقدر
بالقسامة الا أنه لا يصح لأنه مرسل إنما هو عن عبيد الله من حفص وعن
الحسن في طريق الحسن عبد السلام بن حرب وهو ضعيف . وعن عمر رضى
الله عنه أنه لم يقدر بالقسامة وهو مرسل لا يصح كما ذكرنا ، وروى عنه أنه
طلب البيعة من أولياء المقتول فان لم يجدوها حلف المدعى عليهم ولا شيء
عليهم فان نكلوا حلف المدعون واستحقوا الدية ، وهذا مرسل عنه لأنه عن
القاسم بن عبد الرحمن بن مسعود عن عمر ولم يولد والد القاسم الا بعد
موت عمر ، وروى عنه أيضا « البيعة على المدعين والا حلف المدعى عليهم
وبرأ فقط » الا أنه مرسل ، وروى عنه في قتيل وجد بين حين أو قرنين
ان يذرع الى أيها هو أقرب فالذى هو أقرب اليها حلف خمسين يمينا
وغرموا الدية مع ذلك . وبمثل هذا عن المغيرة بن شعبة الا أنه مرسل لأنه
عن عمر ، والمغيرة بن طريق شعبة ولم يولد الا بعد موت عمر بأزيد من
عشرة أعوام أو نحوها وقبل الشعبي ، وفي خبر المغيرة أشعث وهو ضعيف
وروى عنه أنه حلف امرأة مدعية من دم مولى لها خمسين يمينا ثم قضى
لها بالدية وهذا مرسل لأنه عن أبي الزناد عنه وعن ابن المسيب عنه ، وأما
عثمان رضى الله عنه فانه روى عنه في قتيل وجد في دار قوم فأقروا بقتله وأنه
يجاعهم ليسرقهم أن يحلف أولياء المقتول ولهم القود فان نكلوا حلف أهل
الدار وغرموا الدية الا أنه لا يصح لأنه مرسل من طريق الزهري عن عثمان .
ولم يولد الزهري الا بعد موت عثمان . وأما قول على رضى الله عنه اذا
وجد القتيل بين قرنين قاس ما بينهما وجعله على أقربيهما وان وجد بفلاة
من الأرض فديته على بيت المال وأنه أحلف المدعى عليه وتسبعة وأربعين

منه . الا أنه لا يصح لأنه عن أبي جعفر ولم يولد أبو جعفر الا بعد موت
على بيضة عشر عاماً ، ومن طريق أخرى فيها الحازث الأعور وهو كذاب ،
وانحجاج (١) بن أوطاة وهو هالك (كذا !!!) وأما ابن عباس فقد جاء عنه
أنه « قضى بالإيمان على المدعى عليهم في القسامة وألا يقاد بها ، وألا يطل دم
مسلم » الا أنه لا يصح لأن احدى الطريقين عن مطيع وهو مجهول والأخرى
عن ابراهيم بن أبي يحيى وهو هالك . وأما ابن الزبير فصح عنه أنه من أجل
لسناد أنه أقاد بالقسامة ، وأنه رأى القواد بها في قتيل وجد ، وأنه رأى
الحكم المدعين بالإيمان ، وأنه رأى أن يقاد بها من الجماعة للواجد روى
ذلك عنه أوثق الناس سعيد بن المسيب وقد شاهد تلك القصة كلها ، وعبد
الله بن أبي مليكة قاضي ابن الزبير ثم روى أن معاوية أقاد بالقسامة وهو من
طريق ابن المسيب أيضا ضعف جميع الطريق الأخرى عن بقية الصحابة ثم
قال : فهذا كل ما روى عن الصحابة رضى الله عنهم كله مخالف فيه غير متفق
وكله لا يصح الا ما روى عن ابن الزبير ومعاوية وعن ابطال القسامة اذا لم
يتم الخمسون فهو صحيح .

(وأما التابعون) رحمهم الله ، فأما الحسن فصح عنه أنه لا يقاد
بالقسامة لكن يحلف المدعى عليهم بالله ما فعلنا ويرون فان نكلوا حلف
المدعون وأخذوا الدية . هذا في القتل يوجد ، وأما عمر بن عبد العزيز
فجاء عنه يبدأ المدعى عليهم ثم أغرمهم الدية مع إيمانهم وهذا عنه صحيح
وأنه بدأ المدعين بالإيمان في القسامة وردد الإيمان ، وصح عنه أنه رجع من
القسامة جملة وترك الحكم بها وصح عنه مثل حكم عمر بن الخطاب في
اغرامه نصف الدية في نكول المدعين ونكول المدعى عليهم عن الإيمان معا ،
وأما شريح فصح عنه تردد الإيمان ، وأن القتل اذا وجد في بزار قوم فادعى
أهله على غير تلك الدار فقد بطلت القسامة ولا شيء لهم على أحد الا
بينة ، وأما ابراهيم النخعي فصح عنه ابطال القواد بالقسامة . لكن يبدأ
بالمدعى عليهم فيحلفون خمسين يمينا ثم يغرمون الدية مع ذلك ورأى ترديد
الإيمان . وأما الشعبي فروى عنه في القتل يوجد بين قرئين أنه على

(١) التحقيق ان محلة الصدق اذا صرح بالتحديث والا فهو مدلس ففي
قول ابى محمد مبالغة طاغية .

فريهما اليه وفيه الدية ، وان وجد بدنه في دار قوم فعليهم دمه ، وان وجد رأسه في دار قوم فلا شيء فيه لا دية ولا غيرها الا أنه لا يصح عنه لأنه عن لم يسم أو عن صاعد الشكري ولا نعرفه . وأما سعيد بن المسيب فقصد صح عنه أن القسامة على المدعى عليهم ، وروى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بها ، ولو علم أن الناس يجترئون عليها لم يقض بها . وهذا كلام سوء قد أعاذ الله تعالى سعيد بن المسيب عنه ، ورواية عن يونس بن يوسف وهو مجهول ، برسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحكم من عند نفسه « وما ينطق عن الهوى أن هو إلا وحي يوحى » ولقد علم الله تعالى إذ أوحى اليه بأن يحكم في القسامة بما حكم به من الحق أن الناس سيجترئون على الكفر وعلى اللعن فكيف على الإيمان « وما كان ربك نسيا » .

وأما قتادة فصح عنه أن القسامة تستحق بها الدية ولا يقاد بها ، وأما سالم فصح عنه أنكار القسامة جملة وأن من حلف فيها يستحق أن ينكل وإلا تقبل له شهادة . وأما أبو قلابة فصح عنه أنكار القسامة جملة . وأما الزهري فصح عنه أن القسامة إذا لم تتم الخمسون في عند المدعين بطلت ولا تردد الإيمان فيها وأن ترددها محدث ، وأما عروة بن الزبير وأبو بكر ابن عمرو بن حزم وأبان بن عثمان فانه روى عنهم أن ادعى المصائب على إنسان أنه قتله أو على جماعة فإن أولياء المدعى يبدأون فيحلفون خمسين يمينا على واحد وتردد عليهم الإيمان أن لم يتموا خمسين يمينا فإذا حلفوا دفع إليهم الواحد فيقتلوه وجلد الآخرون مائة مائة وسجنوا سنة ، وإن عبد الملك بن مروان أول من قضى بالآل يقتل في القسامة الا واحد وكان من قبله يقتلون الرهط بالواحد ، وهذا كله خبر واحد ساقط لا يصح لأنه انفرد بروايته عبد الرحمن بن أبي الزناد وابن سميان معا وبهما ساقطان ، وأما أبو الزناد فبروى عنه أنه يبدأ في القسامة من له بعض بينة أو شبهة صح ذلك عنه . وأما ربيعة فقد صح عنه أن شهادة اليهود والنصارى والمجوس أو البسيان أو المرأة يؤخذ بها في القتل ويبدأ معها أولياء المقتول ، وكذلك دعوى المصائب دون بينة أصلا بالغا كان أو غير بالغ . هكذا روى عنه ابن وهب فيبدأ أولياؤه فيحلفون خمسين يمينا وتردد عليهم الإيمان أن لم يتموا

خمسین ويستحقون القود ، فان نكلوا حلف أولياء المدعى عليه فلا قود ولا دية ، فان نكلوا وجب لأولياء المقتول القود على من ادعوا عليه دون يمين .

(وأما السالفون) من علماء أهل المدينة جملة فانه روى عنهم أن من ادعى وهو مصاب أن فلانا قتله فان أولياءه يبدأون في القسامة فان لم يدع على أحد برىء المدعى عليهم ، فان حلف الأولياء مع دعوى المصاب كلن لهم القود ، فان غفروا عن الدم وأرادوا الدية قضى لهم بذلك وجلد المغو عنهم مائة مائة وجسوا سنة ، وأن عفا الأولياء عن القود وعن الدية فلا ضرب على المغو عنهم ولا سجن ، فان نكلوا حلف المدعى عليه مع أوليائه خمسین يمينا فان نكلوا غرم المدعى عليه الدية في ماله خاصة ثم قال : وكل هذا لا يصير لأنه من رواية ابن سمان وهو موصوف بالكذب .

ثم أخذ يسوق أقوال الفقهاء فقال : فأما سفيان الثوري فانه صح عنه أنه قال : أن وجد القتل في قوم فالبينة على أولياء القتل فان اتوا بها قضى لهم بالقود والا حلف المدعى عليهم خمسین يمينا وغرموا الدية مع ذلك . وقال معمر : من ضرب فخرج فعاش صميئا ثم مات فالقسامة تكون حينئذ فيحلف المدعون لما مات من ضربه اياه فان حلفوا خمسین يمينا كذلك استحقوا الدية ، وان نكلوا حلف من المدعى عليهم خمسون ما مات من ضربة اياه ويغرمون الدية مع ذلك في الجرح خاصة لا في النفس ، فان فكل القرقيان جميعا غرم المدعى عليهم نصف الدية وذهب الى ما روى عن عمر . وقال معمر : وقت لعبيد الله بن عمر : أما علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقاد بالقسامة ؟ قال : لا قلت فأبو بكر ؟ قال : لا قلت : فعمرو ؟ قال : لا قلت : فكيف تجترئون عليها فسكت قال معمر : فقلت ذلك لمالك فقال : لا تضع أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم على المحيل ، لو ابتلى بها أقاد بها . وقال عثمان البتي فيمن ادعى عليهم بقتيل وجد فيهم فالبينة على المدعين وينقضى لهم ، فان لم يكن لهم بينة حلف خمسون رجلا من المدعى عليهم ويرموا ولا غرامة في ذلك ولا دية ولا قود ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا تكون القسامة بدعوى المصاب أصلا ولا قود في ذلك ولا دية ، لكن أن وجد قتل في محلة وبه أثر وادعى الولي على أهل المحلة أنهم قتلوه وادعوا

على واحد بعينه منهم ، فان كانت لهم بينة عدل قضى لهم بها ، وان لم تكن لهم بينة حلف المدعى عليهم خمسون رجلا من أهل الخطة لا من السكان ولا من الذين انتقل اليهم ملك الخطة بالشراء ، لكن على الذين كانوا مالكيين لها في الأصل يختارهم الولي ، فان نقص منهم ردت عليهم الأيمان ، فاذا حلفوا غرموا الدية مع ذلك ، فان نكلوا سجنوا حتى يقرؤا أو يخلعوا . وقال مالك : لا تكون القسامة الا بأن يقول المصاب : فلان قتلني عمدا ، فاذا قال ذلك ثم مات قبل أن يفيق حلف خمسون من أوليائه قياما في المسجد الجامع مستقبلين القبلة : لقد قتله فلان عمدا ، فاذا حلفوا فان حلفوا على واحد فلهم القود منه ، وان حلفوا على جماعة لم يكن لهم القود الا من واحد ويضرب الباقيون مائة مائة ويسجنون سنة فان شهد واحد عدل بأن فلانا قتل فلانا كانت القسامة أيضا كما ذكرناه وكذلك ان شهد لوث من نساء أو غير عدول ، فان لم يكونوا خمسين ردت عليهم الأيمان حتى يتم خمسين ولا يحلف في القسامة أقل من اثنين ، فان كان القاتل فلان قتلني غير بالغ فلا قسامة في ذلك ولا قود ولا غرامة ، قال : فان نكل جميع أولياء القاتل حلف المدعى عليهم خمسين يمينا فان لم يبلغوا خمسين ردت الأيمان عليهم ، فان لم يوجد الا المدعى عليه وحده حلف خمسين يمينا وبريء فان نكل أحد ممن له العفو من الأولياء بطلت القسامة ووجهت الأيمان على المدعى عليهم ولا قسامة في قاتل وجد في دار قوم ولا غرامة ، ولا في دعوى عيبه أن فلانا قتله ، وفي دعوى المريض أن فلانا قتلني خطأ روايتان (أحدهما) أن في ذلك القسامة والأخرى لا قسامة في ذلك ولا في كافر ، وقال الشافعي : لا قسامة في دعوى انسان أن فلانا قتلني أصلا سواء قال عمدا أو خطأ ولا غرامة في ذلك ، وانما القسامة في قاتل وجد بين دور قوم كلهم عدو للمقتول ، فادعى أوليائه عليهم ، فان أولياء القاتل يبدلون فيحلف منهم خمسون رجلا يمينا يمينا أنهم قتلوه عمدا أو خطأ ، فان نقص عددهم ردت الأيمان ، فان لم يكن الا واحد حلف خمسين يمينا واستحقت الدية على سكان تلك الدور ولا يستحق بالقسامة قود أصلا . وان شهد واحد عدل أو جماعة متواترة غير عدول أن فلانا قتل فلانا فتجب القسامة كما ذكرنا والدية أو وجد قاتل في زحام ، فالقسامة أيضا والدية كما ذكرنا ،

وقال أصحابنا : ان وجد قتيل في دار قوم أعداء له وادعى أولياؤه على واحد منهم حلف خمسون منهم واستحقوا القود أو الدية ولا قسامة إلا في مسلم جرأه .

وقد ذهب بعض أهل التأويل الى جعل القسامة ضاربة في دين الله الى أن جعلوه عماد قصة البقرة التي أنزل الله تبارك وتعالى فيها وهو كما يقول أبو محمد : هو من غامض اختراعهم ، ذلك هو قول الله تعالى بعد أمره بنى إسرائيل بذبح البقرة (وأذ قتلتم نفساً فادارأتم فيها والله مخرج ما كنتم تكتمون .. قتلنا أضربوه ببعضها كذلك يحيى الله الموتى) وذكرنا مع هذه الآية ما حدثناه أحمد بن عمر بن أنس العذري عن عبد الله بن الحسين بن عقال الزبيري حدثنا إبراهيم بن محمد الدينوري حدثنا محمد بن الجهم حدثنا أبو بكر الوزان عن عبد الله بن عبد الله بن المديني حدثنا يحيى بن سعيد القطان حدثنا زبيدة بن كلثوم حدثنا أبي عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : ان أهل مدينة من بنى إسرائيل وجدوا شيخا قتيلا في أصل مدينهم فأقبل أهل مدينة أخرى فقالوا : قتلتم صاحبنا وابن أخ له شاب يبكى ويقول : قتلتم عمى فأتوا موسى عليه السلام فأوجى الله تعالى اليه أن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة فذكر حديث البقرة بطوله قال : فأقبلوا بالبقرة حتى اتهموا بها الى قبر الشيخ وهو بين المدينتين وابن أخيه قائم عند قبره يبكى فذبحوها فضرب ببضعة من لحمها القبر فقام الشيخ ينفض رأسه ويقول : قتلني ابن أخى طال عليه عمرى وأراد أكل مالي ومات ، قال أبو محمد بعد سوجه بعض الروايات التي تتضمن ما سقناه : وكل ما احتجوا به من هذا فايهاهم وتمويه على المغترين أما الآية فحق وليس فيها شيء مما في هذه الأخبار البتة وانما فيها أن الله تعالى أمر بنى إسرائيل بذبح بقرة صفراء فاقع لونها تسر الناظرين مسلمة لا شية فيها غير ذلول تسر الأرض ولا تسقى الحرث لا فارض ولا بكر عوان بين ذلك ، وأنهم كانوا قتلوا قتيلا قتلوا فيه فأمرهم الله تعالى أن يضربوه ببعضها أذ ذبحوها « كذلك يحيى الله الموتى ويرىكم آياته » وليس في الآية أكثر من هذا لا أن المقتول ادعى على أحد ولا أنه قتل به ولا أنه كانت فيه قسامة فكل ما أخبر الله

تعالى به فهو حق ، وكل ما اتهموه بأرائهم في الآية فهو باطل أن يكون لهم في الآية متعلق أصلا ثم نظرنا في الأخبار التي ذكرنا فوجدنا كلها مرسله لا حجة في شيء منها إلا الذي صدرنا به فهو موقوف على ابن عباس ، ولا حجة في أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم فبطل أن يكون لهم في شيء منها متعلق ثم لو صحت الأخبار المذكورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لكاف كلهم لا حجة فيها لوجوه ، أولها أن ذلك حكم كان في بني إسرائيل ولا يلزمنا ما كان فيهم كان فيهم السب وتحرير الشحوم وغير ذلك ، ولا يلزمنا إلا ما أمرنا به نبينا عليه السلام قال تعالى (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) وقال صلى الله عليه وسلم « فضلت على الأنبياء بسنت » فذكر فيها « أن من كان قبله إنما كان يبعث إلى قومه خاصة وبعث عليه السلام إلى الأحمر والأسود » .

فصح يقينا أن موسى عليه السلام وسائر الأنبياء قبل محمد عليه السلام لم يبعثوا إلينا فبيقين ندرى أن شرائع من لم يبعث إلينا ليست لازمة لنا ، وإنما يلزمنا الاقرار بنبوتهم فقط (وثانيها) أنه لا يختلف اثنان من المسلمين في أنه لا يلزمنا في شيء من دعوى الدماء ذبح بقرة ، وضح بطلان احتجاجهم بتلك الأخبار إذ ليس فيها أن يسمع من المقتول بعد أن تذبح بقرة ويضرب بها (وثالثها) أن تلك الأخبار فيها معجزة نبى وإحالة الطبيعة من أحياء ميت فهم يريدون أن تصدق حيا قد حرم الله تعالى علينا تصديقه على غير نفسه ممكنا من الكذب من أجل أن صدق بنو إسرائيل ميتا أحياء الله تعالى بعد موته وهذا ضد القياس بلا شك وضد ما في هذه الأخبار بلا شك ، والأمر بيننا وبينهم في المسألة قريب فليرونا مقتولا رد الله تعالى روحه إليه بحضرة نبي أو بغير حضرته ، ويخبرنا بالشيء ونحن حينئذ نصدق ، وأما أن تصدق حيا يدعى على غيره فهو أبطل الباطل بعينه ، فذكرهم لهذه الآية وهذه الأخبار قبيح ، لو تورع عنهم لكان أسلم ونسأل الله تعالى العافية .

إذا ثبت هذا فإن حديث سهل بن أبي حثمة وحديث عمرو بن شعيب عند الشافعي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى عليه إلا

في القسامة » يدلان على ثبوت الأيمان في جنبه ولى المقتول • وحديث سهل فيه ثلاثة أدلة (أحدها) أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ بأيمان الأنصار وهم مدعون (والثاني) أنه علق الاستحقاق بأيمان المدعين - وأبو حنيفة يقول : الاستحقاق بأيمان المدعى عليهم (الثالث) أن الأنصار لما امتنعوا من اليمين قال لهم : تبرئكم اليهود بخمسين يمينا فأخبر أنهم ربرأون بأيمانهم ، وعند أبي حنيفة لا يبرأون •

فاذا قلنا بقول الشافعي في الجديد وأقسم الولي وجبت له الدية مغلظة في مال الجاني ، وإن قلنا بقوله التقديم فإن كان المدعى عليه واحدا أقيد منه ، وإن كانت الدعوى على جماعة يصح اشتراكهم في القتل كالعشرة وما أشبههم وأقسم عليهم الولي فانهم يقتلون ، وبه قال مالك • وحكى الشيخ أبو حامد وابن الصباغ أن أبا العباس بن سريج قال : إذا حلف الولي على جميعهم اختار منهم واحدا وقتله ، وأخذ من الباقي حصتهم من الدية وقد مضى ذلك • ووجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأنصار « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » فلم يجعل استحقاق القود بالقسامة الا على واحد فدل على أن القود لا يستحق بالقسامة على أكثر من واحد ، والمذهب الأول لأنها حجة يقتل بها الواحد فقتل بها الجميع كالشاهدين •

وأما الخبر فانما أمرهم بتعيين المدعى عليهم للقتل لأن اليهود الذين ادعى عليهم القتل كانوا جماعة لا يتأتى منهم الاشتراك في القتل • وأما قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم » فيجوز أنه كان له خمسون ولما هكذا أفاده العمراني في البيان والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان المدعى جماعة ففيه قولان (أحدهما) انه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا لأن ما حلف به الواحد اذا انفرد حلف به كل واحد

من الجماعة كاليمين الواحدة في سائر الدعاوى (والقول الثاني) أنه يقسط عليهم الخصون يميناً على قدر مواريتهم لأنه لما قسط عليهم ما يجب بإيمانهم من الدية على قدر مواريتهم وجب أن تقسط الأيمان أيضاً على قدر مواريتهم . وان دخلها كسر جبر الكسر ، لأن اليمين الواحد لا تتبعض فكملت ، فان نكل المدعى عن اليمين ردت اليمين على المدعى عليه فيحلف خمسين يميناً لقوله عليه السلام (يبرئكم يهود منهم بخمسين يميناً) ولأن التقليل بالعدد لحرمة النفس وذلك يوجد في يمين المدعى والمدعى عليه ، وان كان المدعى عليه جماعة ففيه قولان (أحدهما) أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً (والثاني) ان الخمسين تقسط على عددهم (والصحيح) من القولين ههنا ان يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً (والصحيح) من القولين في المدعين انهم يحلفون خمسين يميناً والفرق بينهما ان كل واحد من المدعى عليه ينفي عن نفسه ما ينفيه لو انفرد ، وليس كذلك المدعون فان كل واحد منهم لا يثبت لنفسه ما يشته اذا انفرد) .

الشرح قوله : (وان كان المدعى جماعة الخ) فجملة ذلك أنه اذا كان المدعى للقتل في اللوث واحداً فانه يحلف خمسين يميناً سواء كانت دعواه على واحد أو على جماعة يصح اشتراكهم في القتل . وان كان المدعى للقتل مع اللوث أكثر من واحد ففيه قولان (أحدهما) يجب ان يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً لأن هذه الأيمان مع اللوث أقيمت مقام أليينة الواحدة مع الشاهد في الأموال ، وقد ثبت أن الورثة لو ادعوا مالا على مورثهم وأقاموا شاهداً - فان كان كل واحد منهم يحلف معه يميناً - فكذلك هذا مثله ، ولأن اللوث حجة ضعيفة فغلظت الأيمان معها بالعدد لكيلا تقدم على اليمين الواحدة . وهذا المعنى موجود اذا ادعى القتل جماعة (والثاني) أن الخمسين يميناً تقسم بينهم على حصصهم من الدية ، فان حصل فيها كسر جبر الكسر ، وهو الأصح لحديث سهل بن أبي حشمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأنصار : « تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم » فأوجب على جماعتهم خمسين يميناً ، ولأنهم كلهم يثبتون الدية التي كانت تثبت بالواحد اذا انفرد ، والواحد لا يحلف أكثر من خمسين يميناً فكذلك الجماعة . ويخالف اليمين مع الشاهد فانه لا تتبعض ، وهذه تتبعض . فاذا قلنا : ان كل واحد منهم يحلف خمسين يميناً فلا تفرع ، واذا قلنا : ان كل واحد منهم يحلف على قدر حصته من

الدية وعليه التفريع - فان كان المدعى ابني المقتول - حلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا ، وان كان أولاده ثلاثة حلف كل واحد منهم سبع عشرة يمينا ، لأن اليمين لا يمكن تبعضها فيجبر الكسر منها . وان كان أولاده أكثر من خمسين رجلا حلف كل واحد منهم يمينا .

فرع اذا قتل رجل في موضع اللوث وخلف ابنا وبنتا وقلنا - يحلف كل واحد منهما على قدر حصته من الدية - حلف الابن أربعا وثلاثين يمينا وأخذ ثلثي الدية ، وحلفت البنت سبع عشرة يمينا وأخذت ثلث الدية . وان خلف المقتول ابنا وخنثى مشكلا حلف الابن ثلثي الأيمان وهي أربع وثلاثون يمينا لاحتمال أن الخنثى امرأة وأخذ من الدية نصفها لاحتمال أن الخنثى رجل ، وحلف الخنثى نصف الأيمان وهي خمس وعشرون يمينا وأخذ ثلث الدية لاحتمال أن تكون امرأة ، ووقف سدس الدية ، فان باذ الخنثى ذكرا دفع ذلك السدس الى الابن وقد حلف عليه . وانما حلف كل واحد منهما أكثر ما يجب عليه من الأيمان وأعطى أقل ما يجب له من الدية لأنه لا يجوز الحكم بالدية بأقل من خمسين يمينا ممن تعجب عليه .

فرع اذا خلف المقتول بنتا وولدا خنثى مشكلا حلفت البنت ثلث الأيمان وتعطى ثلث الدية لأنه الواجب عليها ولها في الحالين ، وتحلف الخنثى ثلثي الأيمان وتعطى ثلث الدية . والذي يقضى المذهب أن العصبه يحلفون ثلث الأيمان ولا يدفع اليهم شيء .

فرع اذا خلف المقتول ولدين ذكرين وولدا خنثى مشكلا حلف كل ذكر خمسي الأيمان وأعطى ثلث الدية ، وحلف الخنثى ثلث الأيمان وأعطى خمس الدية ويوقف من الدية سهما من خمسة عشر سهما ، فان بان أن الخنثى ذكر دفعها اليه ، وان بان امرأة دفع الى كل ابن سهما .

فرع وان خلف المقتول ابنتين وولدا خنثى مشكلا حلفت كل ابنة ربع الأيمان وأعطيت ثلث الدية ، وحلف الخنثى نصف الأيمان وأعطى ثلث الدية ويحلف العصبه ثلث الأيمان لجواز أن يكون لهم حق في الدية . فان بان للخنثى ذكرا أخذ الموقوف ، وان بان امرأة أخذ العصبه الموقوف .

فرع اذا خلف المقتول بنتا وجدا وخنثى مشكلا لأب وأم أو لأب حلف كل واحد منهم على أكثر من نصيبه ، وأعطى أقله من الدية ويوقف الباقي . فتحلف البنت نصف الأيمان وتأخذ نصف الدية وذلك أكثر ما يجب لها وعليها . ويحلف الجد ثلث الأيمان ويأخذ ربع الدية ، ويحلف الخنثى المشكل ربع الأيمان ويأخذ سدس الدية ويوقف نصف سدس الدية فإن بان الخنثى ذكرا دفع اليه ذلك وان بان امرأة دفع الى الجد .

فرع اذا خلف المقتول جدا وأختا لأب وأم وخنثى مشكلا لأب فإن الجد يحلف نصف الأيمان ويأخذ خمس الدية لجواز أن تكون الخنثى رجلا ، وتحلف الأخت الأيمان وتأخذ نصف الدية لأنها تستحق ذلك بكل حال ، وتحلف الخنثى عشر الأيمان لجواز أن تكون رجلا فيستحق عشر الدية فيوقف العشر ولا يدفع اليه فإن بان الخنثى رجلا أخذه ، وان بان امرأة أخذه الجد .

فرع اذا خلف المقتول جدا وأختا لأب وأم وخنثى مشكلا لأب وأم فإن الجد يحلف نصف الأيمان ويأخذ خمس الدية وتحلف الأخت ربع الأيمان وتأخذ خمس الدية ، وتحلف الخنثى خمس الأيمان وتأخذ ربع الدية ، وتصح من عشرين للجد ثمانية وللأخت أربعة وللخنثى خمسة وتوقف ثلاثة أسهم سهمان يترددان بين الجد والخنثى ، وسهم بين الأخت والخنثى ، فإن بان الخنثى رجلا أخذ الثلاثة ، وان بان امرأة أخذ الجد من الثلاثة سهمين ، وأخذت الأخت سهما . قال القاضي أبو الطيب : فإن طلب الجد والخنثى أن يصطلحا على سهمين من الثلاثة الموقوفة قبل أن يتبين حال الخنثى جاز ، وسواء اصطلحا عليها على التساوى أو على التفاضل بشرط أن يكون السهم الباقي للأخت لأنه لا يجوز للحاكم أن يطلق لهما التصرف في بعض الموقوف والمشارك لم يتعين حقه ، ولا يجوز أن يصطلحا على أكثر من سهمين لجواز أن يكون السهم للأخت ، وهذا كما قال الشافعي رضي الله عنه . اذا أسلم وتحتة نسوة فأسلمن معه ومات قبل أن يختار أربعا منهن فانه يوقف لهن ميراث زوجة ، فإن جاء منها أربع يطلبن الميراث

لم يدفع اليهن شيء ، وان جاء خمس يطلبن الميراث فدفع اليهن ربع الميراث بشرط أن يكون الباقي للثلاث الباقيات . قال ابن الصباغ : وفي هذا نظر ، لأن ما اصطلاحا عليه لا حق للأخت فيه فلا يلزمها إسقاط حق الخنثى من السهم الذي يحتمل أن يكون للخنثى ، ويحتمل أن يكون للأخت . وهكذا ذكر في ميراث الزوجات . وارجع إلى الفرائض في الجزء الخامس عشر والله ولي التوفيق .

فرع وان خلف المقتول جدا وأخا لأب وأم وأخا لأب فان الأخ للأب والأم مع الجد يحجبان الأخ للأب ، ولا يستحق الأخ للأب شيئا من الدية بحال ، فيحلف الجد ثلث الأيمان ويأخذ ثلث الدية ، ويحلف الأخ للأب والأم ثلثي الأيمان ويأخذ ثلثي الدية .

فرع وان خلف المقتول جدا وخنثين مشكلين أحدهما لأب وأم والثاني لأب فان الجد يحتمل أن يستحق نصف الدية ، بأن يكون الخنثيان امرأتين ويحتمل أن يستحق ثلث الدية ، وهو اذا بانا رجلين ويحتمل أن يستحق خمس الدية وهو اذا بان أحدهما ذكرا والآخر امرأة فيحلف الجد أكثر ما يجب عليه وهو نصف الأيمان ويدفع اليه من الدية أقل ما يستحقه وهو ثلث الدية ، وأما الخنثيان فيحتمل أن تكونا رجلين فيستحق الأخ للأب والأم ثلثي الدية ولا شيء للأخ للأب ، ويحتمل أن يكونا امرأتين فيكون للأخت للأب والأم نصف الدية ولا شيء للأخت للأب ، ويحتمل أن يكون الذي للأب والأم رجلا والذي للأب رجلا فيكون للأخت للأب والأم نصف الدية والأخ للأب عشر الدية . فاذا تقرر هذا فان الخنثى للأب والأم يحلف ثلثي الأيمان لأن ذلك أكثر ما يجب عليه من الأيمان ويدفع اليه نصف الدية ، لأن ذلك أقل ما يستحقه من الدية ، ويحلف الخنثى للأب عشر الأيمان لجواز أن يكون له عشر الدية ولا يدفع اليه شيء لجواز ألا يستحقها ، وتصح المسألة من ثلاثين فيدفع إلى الجد عشرة وإلى الذي للأب والأم خمسة عشر ويوقف خمسة أسهم سهمان مترددان بين الجد والخنثى الذي للأب والأم وثلاثة مترددة بينهم جميعا .

فان بان الخنثيان رجلين دفعت الخمسة الى الأخ للأب والام وان باقا امرأتين دفعت الخمسة الى الجد ، وان بان الذى للأب والام رجلا والذى للأب امرأة دفع لى الأخ للأب والام ثلاثة أسهم وهى تمام ثلاثة : أخماس ، وإلى الجد سهمان تمام الخمسين ، وان بان الذى للأب والام امرأة والذى للأب رجلا دفع الى الجد سهمان وإلى الأخ للأب ثلاثة أسهم ، فان ارادا - يعنى الجد وأخنى للأب والام - أن يصطلحا على سهمين من خمسة الأسهم قبل أن يتبين الحال جاز لما ذكرناه .

فرع اذا قتل رجل وهناك لوث وخلف ثلاثة أولاد فمات واحد منهم وخلف اثنين - فان مات قبل أن يقسم فان ابنه يقسمان - فان قلنا : ان كل واحد منهم يقسم خمسين يمينا أقسموا ، وان قلنا ان كل واحد منهم يقسم على قدير حصته من المدية فان كل واحد من بنى المقتول يحلف ثلث الأيمان ويجبر الكسر ، ويحلف كل واحد من ابنى ابنه سلس الأيمان ويجبر الكسر وان مات الابن بعد ما أقسم بعض الأيمان لم يجز لابنيه أن يبنيا على أيمانه ، بل يستأنفان الأيمان فى القسامة كاليمين الواحدة فلا يجوز البناء عليها من اثنين ، وان أقسم رجل بعض الأيمان ثم جن أو أغمى عليه لم يصح اقسامه فى الجنون والاعماء لأنه غير مكلف فاذا أفاق بنى على أيمانه لأن فعل الواحد يبنى بعضه على بعض .

ونمضى فى خوض مسائل القسامة مما لم يتعرض له المصنف ولا غيره من اصحاب المصنفات المطولة ونعده من محض واجبنا فنقول : اذا اراد الولي أن يقسم فانه يستحب للحاكم أن يعظه ويقول له : اتق الله ولا تقدم على الأيمان على أمر وربما كان الأمر على خلاف ما ادعيت وقرأ عليه قوله تعالى (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) الآية . ويعرفه ما فى اليمين القموس من الاثم كما يستحب له أن يعظ الزوجين عند اللعان ، فان لم ينزجر عن الأيمان وطلب أن يحلف فان الحاكم يحلفه على ما يأتى بيانه . وان نكل الولي عن الأيمان فان الأيمان تصير فى جنبه المدعى عليه لقوله صلى الله عليه وسلم للانصار حين امتنعوا من اليمين « فتبريكم اليهود بخمسين يمينا » فان كان المدعى عليه واحدا حلف خمسين يمينا ، وان كانوا

أكثر من واحد ففيه قولان (أحدهما) يقسم عليهم الخمسون يمينا على عدد رؤسهم فان كان فيها كسر جبر الكسر لقوله صلى الله عليه وسلم « تبريكم يهود بخمسين يمينا » (والثاني) يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا وهو الأصح ، لأن كل واحد منهم ينفي عن نفسه ما ينفي عن نفسه اذا كانت الدعوى عليه وحده ، والخبر محمول على أن كل متهم ممن ادعيت عليهم القتل يحلف لكم خمسين يمينا بخلاف الأولياء حيث قلنا : ان الصحيح أن الخمسين تقسم عليهم على قدر موارثهم ، لأن كل واحد منهم لا يثبت لنفسه اذا كان معه وارث غيره ما يثبت لها اذا انفرد بالأثر ، فان نكل المدعى عليه عن اليمين في هذه الحال فهل ترد اليمين على المدعى ثانياً - قلنا ان أيمان المدعى ابتداء توجب المال دون القود فان الأيمان ها هنا ترد على الولي قولا واحدا اذا كان القتل يوجب القود ، ويجب به القود لأن الأيمان للولي ها هنا كينة يقيمها على القتل في أحد القولين ، أو كإقرار المدعى عليه في الثاني والقود يثبت بالجميع . وان قلنا : ان أيمان الولي ابتداء توجب القود أو كانت الدعوى بقتل لا يوجب القود فهل ترد عليه الأيمان ؟ فيه قولان (أحدهما) لا ترد عليه لأن الأيمان كانت في جنبته وقد أسقطها بالنكول عنها ، فلم ترد عليه كالمدعى عليه اذا نكل عن اليمين فردت على المدعى فنكل فانها لا ترد على المدعى عليه (والثاني) ترد عليه وهو الأصح ، لأن سبب هذه الأيمان غير سبب تلك الأيمان ، لأن لسبب تلك قوة جنب الولي باللوث وتسبب هذه قوة جنبته بنكول المدعى عليه والله أعلم .

فرع في مذاهب العلماء : عن أحمد رضي الله عنه روايتان في عدد الأيمان كالقولين عندنا ، ويذهب ابن قدامة الى ترجيح الواحدة من وجهين (أحدهما) أنه وحده اليمين فينصرف الى واحدة وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » (والثاني) أنه لم يفرق في اليمين المشروعة فيدل على التسوية بين المشروعة في الدم والمال ، ولأنها يمين يعصدها الظاهر والأصل فلم تغلظ كسائر الأيمان ولأنها يمين مشروعة في جنبه المدعى عليه ابتداء فلم تغلظ بالتكرير كسائر الأيمان ، ولهذا فارق ما ذكره ، فان نكل المدعى عليه من اليمين لم يجب القصاص

بغير خلاف في المذهب — ويذهب الحنابلة الى الاستدلال على مذهبهم بأن القتل لم يثبت بيينة ولا اقرار ولم يمضده لوث فلم يجب القصاص كما لو لم ينكل ، ولا يصح الحاق الإيمان مع النكول بيينة . ولا اقرار لأنها أضعف منها ، بدليل أنه لا يشرع الا عند عدمهما فيكون بدلا عنهما ، والبذل أضعف من المبدل ، ولا يلزم من ثبوت الحكم بالأقوى ثبوته بالأضعف ، ولا يلزم من وجوب الدية وجوب اقصاص لأنه لا يثبت بشهادة النساء مع الرجال بالشاهد واليمين ويحتاج له ويدراً بالشبهات والدية بخلافه . فأما الدية فتثبت بالنكول عند من يثبت المال به أو ترد اليمين على المدعى فيحلف يمينا واحدة ويستحقها كما لو كانت الدعوى في مال ا هـ .

وقال أبو محمد بن حزم رحمه الله في المحلى : اختلف الناس في هذا فقالت طائفة : لا يحلف الا خمسون فان نقص من هذا العدد واحد فأكثر بطل حكم القسامة وعاد الأمر الى التداعى ، وقال آخرون : ان نقص واحد فصاعدا ردت الإيمان عليهم حتى يبلغوا اثنين ، فان كان الأولياء اثنين فقط بطلت القسامة في العمد وأما في الخطأ فيحلف فيه واحد وخمسون ، وهو قول روى عن علماء أهل المدينة المتقدمين منهم وقال آخرون : ان نقص واحد فصاعدا ردت الإيمان عليهم حتى يرجعوا الى واحد ، فان لم يكن للمقتول الا ولى واحد بطلت القسامة وعاد الحكم الى التداعى وهذا قول مالك . وقال آخرون : تردد الإيمان وان لم يكن الا واحد فانه يحلف خمسين يمينا وحده ، وهو قول الشافعى ، وهكذا قالوا في إيمان المدعى عليهم انها تردد عليهم « وان لم يبق الا واحد ويجبر الكسر عليهم ، فما اختلفوا وجب أن تنظر فوجدنا من قال بترديد الإيمان من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز أن في كتاب لعمر بن عبد العزيز « أن النبی صلى الله عليه وسلم قضى في الإيمان أن يحلف الأولياء ، فان لم يكن عدد عصبته تبلغ خمسين ردت الإيمان عليهم بالفا ما بلغوا » ومن طريق ابن وهب أخبرني محمد بن عمر وعن ابن جريج عن عمرو بن شعيب : قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بخمسين يمينا ثم يحق دم المقتول اذا حلف عليه ثم يقتل قاتله أو تؤخذ دية ويحلف

عليه أولياؤه من كانوا قليلا أو كثيرا فمن ترك منهم اليمين ثبت على من بقى
 ممن يحلف ، وان تكلموا كلهم حلف المدعى عليهم خمسين يمينا ما قتلناه ثم
 يطل دمه ، وان تكلموا كلهم عقله المدعى عليهم ولا يطل دم مسلم اذا ادعى
 الا بخمسين يمينا •

وهذا لا شيء لأنهما مرسلان والمرسل لا تقوم به حجة ، أما حديث
 عمر بن عبد العزيز ففيه أن يحلف الأولياء وهذا لا يقول به الحنفيون فان
 تعلق به المالكيون والشافعيون قيل للمالكيين : هو أيضا حجة عليهم لأنه
 ليس فيه ألا يحلف الا اثنان وأيضا فليس هو بأولى من المرسل الذي بعده
 من طريق ابن وهب وهو مخالف لقول جميعهم ، لأن فيه : ان لكل الفريقان
 عقله المدعى عليهم ولا يقول به مالكي ولا شافعي ، وفيه القود بالقسامة ،
 ولا يقول به حنفي ولا شافعي وفيه ترديد الأيمان جملة دون تخصيص أن
 يكونا اثنين كما يقول مالك قال أبو محمد : وأيضا فان القائلين بترديد
 الأيمان في القسامة قد اختلفوا في الترديد فروينا عن عمر أنه ردد الأيمان
 عليهم الأول فالأول معناه كأنهم كانوا أربعين يمينا فبقيت عشرة أيمان فحلف
 العشرة الذين حلفوا أولا فقط ، وروى غير ذلك ، وأنها ترد على الاثنين
 فالاثنتين كما رويانا عن طريق ابن وهب قال : قال ابن سمان : سمعت من
 أدركت من علمائنا يقولون في القسامة تكون في الخطأ على الوارث فان لم
 يكن للمقتول خطأ الا وارث واحد حلف خمسين يمينا مرددة ثم يدفع اليه
 الدية ، فان كانوا ابنتين أو أخوين ليس له غيرهما فطاع أحدهما بالقسامة
 وأبى الآخر فعلى الذي طاع بالقسامة خمسة وعشرون مرددة عليه ، ثم يدفع
 اليه نصف الدية وليس للآخر شيء ، فان كان الورثة ثلاثة رهط كانت
 القسامة عليهم أثلاثا ، فان لم تتفق الأيمان عليهم جعل الفضل عن الاثنين
 فالاثنتين وان القسامة على الورثة بقدر الميراث ، وقد ذكرنا بالاسناد المتصل
 عن سعيد بن المسيب والزهرى أن ترديد الأيمان في القسامة لا يجوز ، وأنه
 أمر حدث لم يكن قبل ، وأن أول من ردد الأيمان معاوية في القسامة وقد
 جاء في هذا خبر مرسل لو وجدوا مثله لطاروا به • فصح أن لا قسامة الا
 بخمسين يحلفون أن فلانا قتل صاحبنا عمدا أو خطأ كيفما علموا من ذلك ،

فإن نقص منهم واحد فصاعدا بطلت القسمات وعاد الأمر إلى حكم التداخي ويحلفون في مجلس الحاكم وهم يعود حيث كانت وجوبهم بالله تعالى فقط لا يكلفون زيادة على اسم الله تعالى لقول النبي صلى الله عليه وسلم « من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصنت » ولا فرق بين زيادة الذي لا إله إلا هو وزيادة الملك القدوس السلام المؤمن المهيمن العزيز الجبار المتكبر وكل هذا حكم لم يأت به عن الله تعالى نصي ولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من الصحابة رضي الله عنهم ولا أوجبه قياس ولا نظر وكذلك لا يكلفون الوقوف عند أحكام لم يأت بها نص قرآن ولا سنة لا صحيحة ولا سقيمة ولا قول صاحب ولا إجماع ولا قياس ولا نظر . فإن قالوا : هو تهيب ليرتدع الكاذب ، قيل له : وهو تشهير ، وإن أردتم التهيب فأصعدوه المنار أو أرفعوه على المنار أو شددوا وسطه بحبل وجروه في سراويل ، وكل هذا لا معنى له ، ولا معنى لأن يحلف في الجامع إلا أن كان مجلس الحاكم فيه ، أو لم يكن فيه على المحلف كلفة حركة لأنه لم يأمر الله تعالى بذلك ولا رسوله ولا أحد من الصحابة ، وإنما جاء ذلك عن عمر بن الخطاب ومعاوية أن عمر جلب المدعى عليهم في القسمات من اليمن إلى مكة ومن الكوفة إلى مكة ليحلفوا فيها ، وعن معاوية ثابت أنه حملهم من المدينة إلى مكة للتخليف في الحطيم أو بين الركن والمقام ، والمالكيون والحنفيون والشافعيون مخالفون لهما رضي الله عنهما في ذلك وهم الآن يحتجون علينا بها في الترييد الذي قد خالفوها أيضا فيه نفسه ثم يجمع ابن حزم أحكام القسمات هكذا :

إذا جد قتيل في دار قوم أو في صحراء أو مسجد أو في سوق أو في داره أو حيث يوجد ، فادعى أولياؤه على واحد أو على جماعة من أهل تلك الدار أو من غيرهم وأمكن أن يكون ما قالوه وادعوه حقا ، ولم يتيقن كذبهم في ذلك لأنهم يحلفون خمسين بالغا عاقلا من رجل وامرأة من عصابة المقتول لا نبالي ورثة أو غير ورثة بالله تعالى أن فلانا قتله أو أن فلانا وفلانا وفلانا اشتركوا في قتله ، ثم لهم القود أو الدية أو المفاداة ، فإن أبوا أن يحلفوا وقالوا : لا ندري من قتله بعينه حلف من أهل تلك المحلة خمسون كذلك أو

من أهل تلك القبيلة يقول كل حالف منهم : بالله ما قتلت ولا يكلف أكثر ويبرون ، فان نكلوا أجبروا كلهم على اليمين أجبروا أم كرهوا حتى يحلف خمسون منهم كما قلنا ، ولا يجوز أن يكلفوا أن يقولوا : ولا علمنا قاتلا ، لأن علم المرء بمن قتل فلانا انما هي شهادة فان أداها أدى ما عليه ، فان قبل فذلك وان لم يقبل فلا حرج عليه . ولا يجوز أن يحلف أحد على شهادة عنده ليؤديها بلا خلاف فان نقص عصبة المقتول واحدا فأكثر من خمسين أو وجد القتل وفيه حياة أو لم يرض الخمسون أن يحلفوا ولا رضوا بأيمان المدعى عليهم فقد بطلت القسامة ، فأما في نقصان العدد من خمسين وفي وجود القتل حيا فليس في هذا الا حكم الدعوى ، ويحلف المدعى عليه واحدا كان أو أكثر يمينا واحدة فقط ، فان نكل أو نكلوا أجبروا على الأيمان أجبروا أم كرهوا ، وهكذا ان نقص عدد أهل المحلة المدعى عليهم فلا قسامة أصلا ، وكذلك ان لم يحقق أولياء المقتول دعواهم وعصبته فان الحكم في ذلك واحد ، وهو أن لا بد أن يودى المقتول حرا كان أو عبدا من بيت مال المسلمين أو من سهم الغارمين من الصدقات كما أمر الله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) وكما قال النبي صلى الله عليه وسلم « من قتل له بعد مقاتلتي هذه قتيلا فأهله بين خيرتين اما أن يقاد أو أن يعقل » .

وبقى في القسامة خبر نورده ان شاء الله تعالى لثلاثي فتر به مغتر بجهل ضعفه ، أو بظن كان أنه أغفل ولم يذكر فيكون نقصا من حكم السنة في القسامة ، وهو كما حدثناه عبد الله بن ربيع حدثنا ابن مفرج حدثنا قاسم بن أصبغ حدثنا ابن وضاح حدثنا سحنون نا ابن وهب قال : سمعت ابن سميان يقول : أخبرني ابن شهاب عن عبد الله بن موهب عن قبيصة بن ذؤيب الكعبي أنه قال : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية فلقوا المشركين بأضم أو قريبا منه فهزم المشركون وغشى محلم بن جثامة الليثي بن عامر بن الأضبط الأشجعي فلما لحقه قال عامر أشهد أن لا اله الا الله فلم ينته عنه لكلمته حتى قتله ، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأرسل الى محلم فقال : أقتلته ؟ بعد أن قال لا اله الا الله ؟ فقال : يا رسول

الله أن كان قالها فانما تعوذ بها وهو كافر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فهلا ثقت عن قلبه » يريد بذلك - والله أعلم - أنما يعرب اللسان عن القلب ، وأقبل عينة بن بدر في قومه حمية وغضبا لقيس فقال : يا رسول الله قتل صاحبنا وهو مؤمن فأقصدنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تحلفون بالله خمسين يمينا على خمسين ^(١) رجلا منكم ان كان صاحبكم قتل وهو مؤمن قد سمع ايمانه ففعلوا فلما حلفوا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اغفوا عنه واقبلوا الدية ، فقال عينة بن حصن ^(٢) : انا نستحي أن نسمع العرب أنا أكلنا ثمن صاحبنا فوائبه الأقرع بن حابس التميمي في قومه غضبا وحمية لخذف فقال لعينة بن حصن بماذا استطلت دم هذا الرجل فقال : أقسم منا خمسون رجلا أن صاحبنا قتل وهو مؤمن فقال الأقرع فسألكم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعفوا عن قتله وتقبلوا الدية فأيتيم فأقسم بالله ليقبلن من رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي دعاكم اليه أو لآتين بمائة من بنى تميم فيقسمون بالله لقد قتل صاحبكم وهو كافر ، فقالوا عند ذلك : على رسلك بل نقبل ما دعانا اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجعوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله نقبل الذي دعوتنا اليه من الدية فدية أبيك عبد الله بن عبد المطلب فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم بمائة من الابل « قال أبو محمد : فهذا خبر لا ينسند البتة من طريق يعتد بها ، وانفرد به ابن سميان وهو مذكور بالكذب بذكر قسامة خمسين على أنه قتل مسلما ، وهو أيضا مرسل ، ولو صح لقلنا به فاذا لم يصح فلا يجوز الأخذ به وبالله تعالى التوفيق أه كلام أبي محمد بن حزم .

(١) في المحلى (خمسين رجلا منكم) .

(٢) هو عينة بن حصن بن حذيفة بن بدر الغفاري اسلم بعد الفتح وهو من المؤلفة قلوبهم وكان من جفاة الأعراب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فاما اذا لم يكن لوث ولا شاهد فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو ان الناس اعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » ولأن اليمين انما جعلت في جنبه المدعى عند اللوث لقوة جنيته باللوث فاذا عدم اللوث حصلت القوة في جنبه المدعى عليه لأن الأصل براءة فمته وعدم القتل ، فمادت اليمين اليه . وهل تفلظ بالعدد ؟ فيه قولان (أحدهما) انها لا تفلظ بل يحلف يميناً واحدة وهو اختيار الزنى لأنها يمين توجهت على المدعى عليه ابتداء فلم تفلظ بالعدد كما في سائر الدعاوى (والثاني) انها تفلظ فيحلف خمسين يميناً وهو الصحيح لأن التفلظ بالعدد لحرمة الدم ، وذلك موجود مع عدم اللوث . فان قلنا : انها يمين واحدة فان كان للمدعى عليه جماعة حلف كل واحد منهم يميناً واحدة ، وان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم يميناً واحدة . وان قلنا : يفلظ بالعدد وكان المدعى عليه واحداً حلف خمسين يميناً وان كانوا جماعة فعلى القولين (أحدهما) انه يحلف كل واحد خمسين يميناً (والثاني) انه يقسط على عدد دعوسهم فان نكلوا ردت اليمين على المدعى ، فان كان واحداً حلف خمسين يميناً ، وان كانوا جماعة فعلى القولين (أحدهما) انه يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً (والثاني) انه يقسط عليهم خمسون يميناً على قدر مواريتهم من الدية ، وان نكل المدعى عليه فحلف المدعى وقضى له ، فان كان في قتل يوجب المال قضى له بالدية ، وان كان في قتل يوجب القصاص وجب القصاص قولاً واحداً لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة في أحد القولين ، وكالأقرار في القول الآخر ، والقصاص يجب بكل واحد منهما) .

الشرح حديث « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم » في الصحيحين عن ابن عباس .

أما الأحكام اذا ادعى القتل في موضع لا لوث فيه ولا بينة مع المدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » ولأن الأيمان انما ثبتت في جنبه المدعى أولاً مع اللوث لقوة جنيته باللوث ، فاذا لم يكن هناك لوث كانت جنبه المدعى عليه أقوى ، لأن

الأصل براءة ذمته . فكانت الأيمان في جنبته ابتداء ، وهل تغلف عليه الأيمان بالعدد ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يغلف عليه بل يحلف يميناً واحدة وهو اختيار المزنى لأنها يمين توجهت في جنبه المدعى عليه ابتداء ، فكانت يميناً واحدة كاليمين في سائر الدعاوى ، ولأن التغليف في العدد بالأيمان إنما وجب في حق المدعى لأجل اللوث ، فإذا لم يكن هناك لوث سقط التغليف (والثاني) يغلف بالعدد وهو الأصح ، لأن الأيمان إنما تغلف بالعدد في القتل لحرمة النفس ، وهذا موجود في الأيمان إذا توجهت في جنبه المدعى عليه ابتداء ، والقول الأول : أنها إنما غلظت على المدعى لأجل اللوث غير صحيح لأن اللوث معنى تقوى به جنبه المدعى وما قويت به جنبته يجب أن يقع فيه التخفيف عليه ، لا التغليف . فان قلنا : لا تغلف الأيمان بالعدد على المدعى عليه ، فإن كان واحداً حلف يميناً واحدة ، فإن كانوا جماعة حلف كل واحد يميناً ، وإن نكل المدعى عليه عن اليمين ردت على الولي ، فإن كان واحداً حلف يميناً واحدة ، وإن كانوا جماعة حلف كل واحد يميناً . وإن قلنا : تغلف الأيمان بالعدد على المدعى عليه ، فإن كان واحداً حلف خمسين يميناً . وإن قلنا : تغلف الأيمان بالعدد على المدعى عليه . فإن كان واحداً حلف خمسين يميناً ، وإن كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً أو يقسم الخمسون بينهم على عدد رؤوسهم ويجب الكسر ؟ فيه قولان مضى ذكرهما (الصحيح) ها هنا أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً . وإن نكل المدعى عليه عن الأيمان ردت على الولي ، فإن كان واحداً حلف خمسين يميناً ، وإن كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم خمسين يميناً أو تقسم الخمسون يميناً بينهم على قدر موارثهم ويجب الكسر ؟ فيه قولان مضى ذكرهما أيضاً (الصحيح) ها هنا يحلف كل واحد منهم على قدر ميراثه من الدية ، فإذا حلف الولي عند نكول المدعى عليه . فإن كانت الدعوى في قتل العمد . وجب القصاص له قولاً واحداً ، لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كاليمين في أحد القولين وكالاترار في الآخر ، والقصاص يثبت بكل واحد منهما ، وإن كانت الدعوى من قبل الخطأ أو عمد الخطأ وجبت الدية ، وهل تحملها العاقلة ؟ قال القفال : إن قلنا : إن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كاليمين كانت على عاقلة المدعى عليه ،

وان قلنا : أنها كإقرار المدعى عليه كانت في ماله ، لأن العاقلة لا تحصل ما يثبت بالإقرار ، ومن أصحابنا من قال : يجب في مال المدعى عليه قولاً واحداً ، لأنها إنما تكون كالبينة في حق المتداعين لا في حق غيرهما .

فرع في مذاهب العلماء : قلنا إذا ادعى القتل في موضع لا لوث فيه ولا بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه . ونقول إن في هذا عن أحمد روايتين (أحدهما) لا يحلف المدعى عليه ولا يحكم عليه بشيء ويخلى سبيله ، هذا هو الذي ذكره الخرقى في متنه وسواء كانت الدعوى خطأ أو عمداً لأنها دعوى فيما لا يجوز بذله فلم يستحلف فيه كالحدود ، ولأنه لا يقضى في هذه الدعوى بالنكول فلم يستحلف فيها كالحدود .

(الرواية الثانية) يستحلف وهو الصحيح ، وهو قول الشافعي رحمه الله ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » قال ابن قدامة : ظاهر في إيجاب اليمين ههنا لوجهين (أحدهما) عموم اللفظ فيه (والثاني) أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكره في صدر الخبر بقوله « لادعى قوم إلى قوله : ولكن اليمين على المدعى عليه » فيعود إلى المدعى عليه المذكور في الحديث ولا يجوز أخراجه منه إلا بدليل أقوى منه ، ولأنها دعوى في حق آدمي فيستحلف فيها كدعوى المال ، ولأنها دعوى لو أقر بها لم يقبل رجوعه عنها فتجب اليمين فيها كالأصل المذكور . أما عدد الأيمان فقد سبق ما نقلناه من كلام ابن حزم رحمه الله وفي مذهب أحمد يشرع بين واحد وبيروى عنه خمسون يمينا كما لو كان بينهم لوث والروايتان عن أحمد كالقولين للشافعي .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن ادعى القتل على اثنين وعلى أحدهما لوث دون الآخر حلف المدعى على صاحب اللوث لوجود اللوث وحلف الذي لا لوث عليه لعدم اللوث ، وإن ادعى القتل على جماعة لا يصح اشتراكهم على القتل لم تسلم

دعواه لأنها دعوى محال . وإن ادعى القتل على ثلاثة وهناك لوث فحضر منهم واحد وغاب اثنان وانكر الحاضر حلف المدعى خمسين يمينا فان حضر الثاني وانكر ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحلف عليه خمسين يمينا لأنهما لو حضرا ذكر كل واحد منهما في يمينه ، فإذا انفرد وجب أن يكرر ذكره (والوجه الثاني) أنه يحلف خمسا وعشرين يمينا لأنهما لو حضرا حلف عليهما خمسين يمينا فإذا انفرد وجب أن يحلف عليه نصف الخمسين ، فان حضر الثالث وانكر ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحلف عليه خمسين يمينا (والثاني) أنه يحلف عليه ثلث خمسين يمينا ويجبر الكسر فيحلف سبع عشرة يمينا ، وإن قال : قتله هذا عمدا ولا أعلم كيف قتله الآخرون أقسم على الحاضر ووقف الأمر إلى أن يحضر الآخرون ، فان حضرا واقرا بالعمد ففي القود قولان ، وإن أقر بالخطأ وجب على الأول ثلث الدية مغلظة ، وعلى كل واحد من الآخرين ثلث الدية مخففة . وإن انكر القتل ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يحلف لأنه لا يعلم ما يحلف عليه ولا يعلم الحاكم ما يحكم به (والثاني) وهو قول أبي إسحق أنه يحلف لأن جهله بصفة القتل ليس بجهل بأصل القتل ، فإذا حلف حبسا حتى يصفى القتل ، وإن قال قتله هذا ونفر لا أعلم عددهم - فإن قلنا : أنه لا يجب القود - لم يقسم على الحاضر لأنه لا يعلم ما يخصه ، وإن قلنا : أنه يجب القود ففيه وجهان (أحدهما) أنه يقسم لأن الجماعة تقتل بالواحد فلم يضر الجهل بصددهم (والثاني) وهو قول أبي إسحق : أنه لا يقسم لأنه ربما عفا عن القود على الدية ولا يعلم ما يخصه منها) .

الشرح إذا كانت الدعوى في القتل على اثنين وعلى أحدهما لوث دون الآخر حلف الولي على الذي عليه اللوث خمسين يمينا ، لأن القسامة لا يحكم بها بأقل من خمسين يمينا ، فإن كانت الدعوى في قتل العمد وجب له عليه القود في قوله القديم ونصف الدية على الجديد ، ويحلف الذي لا لوث عليه على ما مضى .

فرع إذا ادعى القتل على جماعة لا يصح اشتراكهم في القتل كأهل بلد أو أهل قرية كبيرة لم تسمع الدعوى وقال أبو حنيفة : تسمع دليلنا أن هذا دعوى محال فلم تسمع كما لو ادعى على رجل أنه قتل وليه والمدعى عليه ولد بعد قتل مورثه .

فرع إذا قال الولي لجماعة : أنا أعلم أن القاتل أحد هؤلاء ولا أعلم من هو منهم لم تسمع هذه الدعوى لأن تعيين المدعى عليه شرط قال

المسعودي : وان قال لجماعة : أتم القاتلون أو بعضكم ولا أنحقق القاتل منكم ولكن يحلف كل واحد منكم فهل له ذلك ؟ فيه وجهان .

فرع اذا ادعى رجل على رجل أنه قتل وليه عمدا محضا - وهناك لوث - وأقسم الولي ، فقد ذكرنا أنه هل يجب على المدعى عليه القود أو الدية ؟ على القولين ، وان ادعى علمه أنه قتله خطأ وأنكر فأقسم المدعى وجبت له الدية مخففة على عاقلة المدعى عليه . وان ادعى أنه قتله عمدا خطأ وأنكر المدعى عليه فأقسم الولي وجبت له دية مغلفة على عاقلة المدعى عليه .

فرع وان قال الولي : قتله هذا ومعه غيره ففيه أربع مسائل (احدها) أن يقول : قتله هذا وآخران معه عمدا الا أن شريكه غائبان فان الولي يقسم على الحاضر خمسين يمينا لأنه لا يجوز استفتاح الحاكم بالقسامة بأقل من خمسين يمينا ، فاذا حلف عليه استحق عليه القود على قوله القديم ، واستحق ثلث الدية مغلفة على القول الجديد في مال الجاني . فاذا حضر أحد الغائبين فأنكر القتل أقسم عليه الولي ، وكم يجب أن يحلف عليه ؟ حكى الشيخان أبو حامد وأبو اسحق فيها وجهين ، وحكماهما ابن الصباغ قولين (أحدهما) يحلف عليه خمسا وعشرين يمينا لأنه لو حضر مع الأول لأقسم عليهما خمسين يمينا فدل على أن لكل واحد منهما نصف الخمسين (والثاني) لا يجزيه الا خمسون يمينا وهو الأصح ، لأن الأيمان الأولى لم تتناول الثاني ، فيجب أن يذكره لأنه لا يجوز الحكم في القسامة بأقل من خمسين يمينا . ويخالف اذا حضر الثاني مع الأول فإنه قد أقسم عليه خمسين يمينا ، فاذا أقسم على الثاني استحق عليه القود في قوله القديم ، وثلث الدية مغلفة في ماله في قوله الجديد . فاذا حضر الثالث وأنكر القتل فهل يقسم عليه خمسين يمينا أو ثلث الخمسين ويجبر الكسر ؟ على الوجهين في الثاني ، فاذا أقسم عليه استحق عليه ما يستحق على الثاني

(المسألة الثانية) اذا قال : قتله هذا عمدا وآخران معه خطأ فإنه يقسم على الحاضر خمسين يمينا ولا يستحق عليه القود قولاً واحداً ، لأن شريكه

أقسم عليه ، وهل يقسم عليه خمسين يمينا أو نصفها ؟ على الوجهين في التي قبلها ، فإذا أقسم استحق ثلث دية مخففة على عاقلته ، فإذا حضر الثالث وأنكر القتل فهل يقسم عليه خمسين يمينا أو ثلثها ؟ على الوجهين فإذا أقسم استحق على عاقلته ثلث دية مخففة •

(المسألة الثالثة) إذا قال : قتله هذا عمدا وآخران معه لا أدوى كيف قتلاه ، فإنه يقسم على الحاضر خمسين يمينا ويستحق ثلث ديته مغلفة في ماله في قوله الجديد • وأما على القول القديم فيوقف الأمر الى أن يقدم الغائبان ، فإذا حضرا واعتزقا بقتل الخطأ وجب في مال كل واحد منهما ثلث دية مخففة ، وعلى الأول ثلث دية مظلمة قولاً واحداً •

فرع وأن اعتزقا بعمد الخطأ وجب في مال واحد منهما ثلث دية مغلفة ، وإن اعترف أحدهما بقتل عمد الخطأ والآخر بقتل الخطأ اعتبر حكم كل واحد منهم في نفسه في تغليظ الدية وتخفيفها ، وإن أنكر القتل فهل يجوز للولى أن يقسم عليهما ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يجوز أن يقسم عليهما لأنه إذا أقسم عليهما لم يعلم الحاكم ما يحكم به عليهما (والثاني) وهو قول أبي اسحق : انه يجوز للولى أن يقسم عليهما لأن جهل الولى بصفة قتلها ليس بجهل في القتل ، فإذا أقسم عليهما حبسا حتى تفسر صفة القتل ، لأنه لا يعلم الا من جهتهما • فإذا أقر بقتل العمد المحض وجب عليهما القود قولاً واحداً ، وهل يجب القود على الأول ؟ فيه قولان • وإن أقر بقتل الخطأ أو أقر أحدهما بقتل الخطأ والآخر بقتل العمد لم يجب القود على واحد منهما قولاً واحداً ، وحكم الدية ما مضى ، وكما يقسم الولى عليهما ؟ على الوجهين •

(المسألة الرابعة) إذا قال : قتله هذا عمدا ونفر يصح اشتراكهم في القتل لكن لا أعلم عددهم - فإن كانت الدعوى في قتل الخطأ أو عمد الخطأ أو في عمد المحض وقتلنا : لا يجب القود بإيمان الولى لم يكن للولى أن

يقسم على الحاضر لأنه اذا أقسم عليه لا يعلم كم القدر الذى يجب بجنايته من الدية ؟ وان كانت الدعوى بقتل العمد المحض وقتلنا : يجب القود بأيمان الولي فهل يجوز للولي أن يقسم على الحاضر ؟ فيه وجهان (أحدهما) له أن يقسم عليه لأن الجماعة يقتلون بالواحد عندنا وقد مضى فى الجنايات دليل ذلك (والثانى) ليس له أن يقسم عليه لأنه ربما عفا عن الحاضر ولا يعلم ما يستحقه عليه من الدية •

فرع فى مذاهب العلماء : مضى قلنا لمذهب ابن حزم وأهل الظاهر وأما أحمد وأصحابه فأنهم يقولون بمثل مذهبننا الا فى فروق تتضح فيما يلى : قالوا : ان قال المدعى : قتله هذا ورجل آخر لا أعرفه وكان على المعين لوث أقسم عليه خمسين يمينا واستحق نصف الدية ، فان تعين له الآخر حلف عليه واستحق نصف الدية ، وان قال : قتله هذا ونقر لا أعلم عددهم لم تجب القسامة لأنه لا يعلم كم حصته من الدية •

قالوا : ولا تسمع الدعوى الا محررة بأن يقول : أدعى أن هذا قتل ولى فلان ابن فلان عمداً أو خطأ أو شبه العمد ويصف القتل ، فان كان عمداً قال : قصد اليه بسيف أو مسدس أو خنجر أو بما يقتل غالباً - فان كانت الدعوى على واحد فأقر - ثبت القتل ، وان أنكر وثم بينة حكم بها والا صار الأمر الى الأيمان ، وان كانت الدعوى على أكثر من واحد لم يخل من أربعة أحوال (أحدها) أن يقول : قتله هذا وتعمد قتله ويصف العمد بصفته فيقال له : عين واحداً ، فان القسامة الموجبة للقود لا تكون على أكثر من واحد •

(الثانى) أن يقول : تعمد هذا وهذا كان خاطئاً فهو يدعى قتلاً غير موجب للقود فيقسم عليهما ويأخذ نصف الدية من مال المامد ونصفها من عاقلة المخطئ •

(الثالث) أن يقول : عمد هذا ولا أدري أكان قتل الثانى عمداً أو خطأ ، فقيل : لا تسوغ القسامة هنا لأنه يحتمل أن يكون الآخر مخطئاً

فيكون مرجعها الدية عليهما ، ويحتمل أن يكون عامدا فلا تسوغ القسامة عليهما ويوجب تعيين واحد والقسامة عليه ، فيكون موجبا القود فلم تجز القسامة مع هذا . فان عاد فقال : علمت أن الآخر كان عامدا فله أن يعين واحدا ويقسم عليه ، وإن قال : كان مخطئا ثبتت القسامة حينئذ ، ويسأل فان أنكر ثبتت القسامة ، وإن أقر ثبت عليه القتل ويكون عليه نصف الدية في ماله ، لأنه ثبت باقراره لا بالقسامة .

وقال القاضى من أصحاب أحمد : يكون على عاقلته ، والأول أصح لأن العاقلة لا تحمل اعترافا - هكذا أفاده في المغنى .

(الحال الرابع) أن يقول : قتلاه خطأ أو شبه عمد أو أحدهما خاطيء والآخر شبه العمد فله أن يقسم عليهما ، فان ادعى أنه قتل وليه عمدا فسل عن تفسير العمد ففسره بعد الخطأ قبل تفسيره وأقسم على ما فسر به لأنه أخطأ في وصف القتل بالعمدية . ونقل المزني عن الشافعى : لا يحلف عليه ، لأن بدعوى العمد برأ العاقلة فلا تسمع دعواه بعد ذلك ما يوجب عليهم المال .

ودليل الحنابلة أن دعواه قد تحررت وإنما غلط في تسمية شبه العمد عمدا ، وهذا مما يشبهه فلا يؤخذ به . ولو أحلفه الحاكم قبل تحرير الدعوى وتبين نوع القتل لم يعتد باليمين لأن الدعوى لا تسمع غير محررة فكأنه حلفه قتل الدعوى . ولأنه إنما يحلفه ليوجب له ما يستحقه ، فإذا لم يعلم ما يستحقه بدعواه لم يحصل المقصود باليمين فلم يصح . هكذا أفاده ابن قدامة والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واللوث الذى يثبت لأجله اليمين في جنبه المدعى هو ان يوجد معنى يقرب معه على الظن صدق المدعى ، فان وجد القتل في محلة أعدائه لا يخالطهم غيرهم كان ذلك لوثا فيحلف المدعى ، لأن قتيل الانصار وجد في

خيبر وأهلها أعداء للأنصار ((فجعل النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على المدعى)) فصار هذا أصلاً لكل من يقلب معه على الظن صدق المدعى ، فيجعل القول قول المدعى مع يمينه ، وإن كان يخالفهم غيرهم ولم يكن لوأنا يجوز أن يكون قتله غيرهم ، وإن تفرقت جماعة عن قتيل في دار أو بستان وأدعى الولي أنهم قتلوه فهو لوأنا فيحلف المدعى أنهم قتلوه ، لأن الظاهر أنهم قتلوه ، وإن وجد قتيل في زحمة فهو لوأنا فإن ادعى الولي أنهم قتلوه حلف وقضى له ، وإن وجد قتيل في أرض وهناك رجل معه سيف مخضب بالدم وليس هناك غيره فهو لوأنا ، فإن ادعى الولي عليه القتل حلف عليه لأن الظاهر أنه قتله ، فإن كان هناك غيره من سبع أو رجل مول لم يثبت اللوث على صاحب السيف ، لأنه يجوز أن يكون قتله السبع أو الرجل المولى ، وإن تقابل طائفتان فوجد قتيل من إحدى الطائفتين فهو لوأنا على الطائفة الأخرى . فإن ادعى الولي أنهم قتلوه حلف وقضى له بالدية لأن الظاهر أنه لم تقتله طائفة . وإن شهد جماعة من النساء أو المبيد على رجل بالقتل نظرت فإن جاءوا دفعة واحدة وسمع بعضهم كلام البعض لم يكن ذلك لوأنا لأنه يجوز أن يكونوا قد تواطأوا على الشهادة . وإن جاءوا متفرقين واتفقت أقوالهم ثبت اللوث ويحلف الولي معهم . وإن شهد صبيان أو فساق أو كفار على رجل بالقتل وجاءوا دفعة واحدة وشهدوا لم يكن ذلك لوأنا لأنه يجوز أن يكونوا قد تواطأوا على الشهادة ، فإن جاءوا متفرقين وتوافقت أقوالهم ففيه وجهان (أحدهما) أن ذلك لوأنا لأن اتفاقهم على شيء واحد من غير تواطؤ يدل على صدقهم (والثاني) أنه ليس بلوث لأنه لا حكم لخبرهم . فلو أثبتنا بقولهم لوأنا لجعلنا لخبرهم حكماً . وإن قال المجروح : قتلني فلان ثم مات لم يكن قوله لوأنا لأنه دعوى ولا يعلم به صدقه ، فلا يجعل لوأنا . فإن شهد عدل على رجل بالقتل - فإن كانت الدعوى في قتل يوجب المال - حلف المدعى يميناً وقضى له بالدية ، لأن المال يثبت بالشاهد واليمين . وإن كانت في قتل يوجب القصاص حلف خمسين يميناً ويحب القصاص في قوله القديم والدية في قوله الجديد .

فصل وإن شهد واحد أنه قتله فلان بالسيف وشهد آخر أنه قتله بالعصا لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأنه لم تتفق شهادتهما على قتل واحد . وهل يكون ذلك لوأنا يوجب القسامة في جانب المدعى ؟ قال في موضع : يوجب القسامة ، وقال في موضع : لا يوجب القسامة . واختلف أصحابنا في ذلك فقال أبو إسحق : هو لوأنا يوجب القسامة قولاً واحداً لأنها اتفقت على إثبات القتل وإنما اختلفا في صفته وجعل القول الآخر غلطاً من الناقل . وقال أبو الطيب بن سلمة وابن الوكيل : أن ذلك ليس بلوث ولا يوجب القسامة قولاً واحداً لأن كل واحد منهما يكذب الآخر ، فلا يقلب على الظن صدق ما يدعيه ، والقول الآخر غلط من الناقل . ومنهم من قال : في المسئلة قولان (أحدهما) أنه لوأنا يوجب القسامة (والثاني) ليس بلوث . ووجهها ما ذكرناه . وإن

شهد واحد أنه قتله فلان وشهد آخر أنه أقر بقتله لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأن أحدهما شهد بالقتل والآخر شهد بالاقرار ، وثبت اللوث على المشهود عليه . وتخالف المسئلة قبلها فإن هناك كل واحد منهما يكذب الآخر ، وهنا كل واحد منهما غير مكذب للآخر ، بل كل واحد منهما يقوى الآخر فيحلف المدعى مع من شاء منهما . فإن كان القتل خطأ حلف يميناً واحدة وثبتت الدية ، فإن حلف مع من شهد بالقتل وجبت الدية على العاقلة لأنها تثبت بالبينة وإن حلف مع من شهد بالاقرار وجبت الدية في ماله لأنها تثبت بالاقرار . وإن كان القتل موجبا للقصاص حلف المدعى خمسين يميناً ووجب له القصاص في أحد القولين والدية في الآخر . وإن ادعى على رجل أنه قتل وليه ولم يقل عمداً ولا خطأ وشهد له بما ادعاه شاهد لم يكن ذلك لوثاً لأنه لو حلف مع شاهده لم يمكن الحكم بيمينه لأنه لا يعطى صفة القتل حتى يستوفى موجه فسقطت الشهادة وبطل اللوث .

التشريح اللوث الذي ثبت به الأيمان في جنبه المدعى هو أن يوجد هناك سبب يغلب معه على الظن صدق المدعى . وذكر الشافعي رحمه الله في ذلك سبعة أسباب (أحدها) أنا وجد قتيل في محلة أو قرية أو قبيلة لا يشاركهم غيرهم في السكنى ، وأن كان قد يدخل اليهم في تجارة وبينهم وبين المقتول عداوة ظاهرة ، وسواء كان المقتول منهم أو غيرهم فإن ذلك لوث على أهل المحلة أو القرية ، لأن خير كافت داراً محضة لليهود ولا يسكنها غيرهم ، وكان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يدخلونها للتجارة ، وكانت بينهم وبين الأنصار عداوة ظاهرة ، فلما وجد عبد الله بن سهل فيها مقتولاً جعله صلى الله عليه وسلم لوثاً ، وجعل للأنصار أن يقسموا عليهم ، فإن اختل أحد هذين الشرطين بأن كان يسكنها غيرهم أو لا عداوة ظاهرة بين المقتول وبينهم لم يكن لوثاً .

السبب الثاني : أن يوجد قتيل في دار قوم أو قريتهم أو حصن أو قبيلة ، ولا يخالطهم غيرهم في السكنى ولا يدخل عليهم غيرهم في تجارة ولا غيرها ، فإن هذا يكون لوثاً عليهم ، سواء كان بينهم وبين المقتول عداوة ظاهرة أو لم تكن . وسواء كان القتل منهم أو غيرهم ، والفرق بينها وبين الأول أنه إذا كان يدخل اليهم غيرهم في تجارة أو غيرها جاز أن يكون الذي

قتله هو الداخل اليهم ، فلذلك قلنا : يشترط أن يكون بينه وبينهم عداوة ظاهرة ، وإذا كان لا يدخل اليهم غيرهم فالظاهر أنه لم يقتله غيرهم .

السبب الثالث : أن يوجد قتيل في الصحراء وفيه مسألان (أحدهما) أن يتفرق عنه جماعة وهو طرى ولم يكن بقربهم أحد ، ولا مضى من حين تفرقهم عنه إلى أن اكتشف أمرهم مدة يمكن أن يكون القتيل قد هرب أو اختفى - قال الشافعي رحمه الله : وليس هناك أثر ولا عين . وأراد بالأثر أثر قدم الآدمي وبالعين السبع ، لأنه إذا كان هناك سبع جاز أن يكون هو الذي قتله . وإذا كان هناك أثر حاز أن يكون هو الذي قتله دون الجماعة الذين تصرقوا عنه ، فإذا لم يوجد شيء من ذلك كان لوثا على الجماعة الذين تفرقوا عنه ، لأن الظاهر أنهم قتلوه (الثانية) أن يوجد القتل طرى في الصحراء وبقره رجل معه سيف مخضوب بالدم أو غيره من السلاح وليس هناك غيره ، فانه يكون لوثا عليه ، لأن الظاهر أنه قتله .

قال المسعودي : وكذلك إذا ارثى رجل يحرك يده كالضارب ووجد بقره قتيل فانه يكون لوثا عليه ، لأن الظاهر أنه قتله .

السبب الرابع : أن يوجد قتيل في أحد صفى القتال - فان كان الصفان قد التقيا ، بحيث يقتلون بالسيوف أو الرماح أو الرمي فهو لوث على أهل الصف الثاني ، لأن الظاهر أنهم قتلوه دون أهل صفه ، وإن كانوا متباعدين بحيث لا يمكن قتالهم بالسيوف والرماح والرمي فهو لوث على مخطيء ويستحق عليه ثلث دية مغلظة في ماله ، فإذا حضر الثاني وأنكر القتل أهل صفه لأن الظاهر أنهم قتلوه .

السبب الخامس : إذا ازدحم جماعة في مسجد أو طرف أو سوق فوجد بينهم قتيل فهو لوث عليهم لأن الظاهر أنهم قتلوه .

السبب السادس : أن يوجد رجل قتيل فيشهد جماعة نساء أو عبيد أن فلانا قتله - فان جاءوا متفرقين واتفقت أقوالهم على صفة قتله ، ولم يمض من وقت قتله إلى أن قالوا هذه مدة يمكنهم أن يجتمعوا ويتفرقوا -

فإن ذلك يمكن أن يكون لوثا على المشهود عليه ، لأن الله تعالى لم يجز العادة أن الجماعة يكذبون في شيء واحد من غير توأمة منهم على الكذب .

فرع إذا كانت قد مضت مدة من حين قتله يمكن أن يجتمعوا فيها ويتفرقوا - فاختلف أصحابنا فيه - فقال أكثرهم : لا يكون لوثا على المشهود عليه ، لأنه يجوز أن يكونوا قد اجتمعوا وتواطأوا على الكذب . قال ابن الصباغ : فيه نظر ، لأنه متى وجد عدد مجتمع على ذلك غلب على الظن أنه قتله ، وتجزئ توأمتهم على الكذب لا يمنع الظن كتجزئ كذب العدل في الظاهر ، وإن شهد بذلك صبيان أو غساق أو كمار كشهادة النساء والعبيد فيه وجهان . قال أبو إسحاق المروزي : لا يكون لوثا على المشهود عليه ، لأن أخبارهم غير مقبولة في الشرع ، ومن أصحابنا من قال يكون لوثا على المشهود عليه ، وهو الأصح ، لأننا جعلنا قول الجماعة من النساء والعبيد لوثا لأن الله تعالى لم يجز العادة أن الجماعة يكذبون في شيء واحد من غير توأمة على الكذب . وهذا المعنى موجود في هؤلاء ، ولأن لقولهم حكما في الشرع بدليل قولهم : يقتل في قبول الهدية وفي الإذن بدخول الدار .

السبب السابع : أن يشهد رجل عدل على رجل أنه قتل فلانا فإنه يكون لوثا .

فرع في مذاهب العلماء في اللوث . قال مالك رحمه الله : في جميع هذه الأسباب : لا يكون لوثا إلا إذا شهد رجل عدل أنه قتل فلانا فإنه يكون لوثا . دليلنا أن قليل الأنصار وجد في خير وهي مسكن اليهود لا يسكن معهم فيها غيرهم وهم أعداء الأنصار فجعله النبي صلى الله عليه وسلم لوثا . والمعنى في ذلك أنه يغلب على الظن أنهم قتلوه ، وهذا المعنى موجود في هذه الأسباب فكانت لوثا كما لو شهد رجل عدل على رجل أنه قتل رجلا .

وعند الحنابلة اللوث المشترك في القسامة يجتمع في أربعة فصول

(الأول) في اللوث المشترك في القسامة ، واختلفت الرواية عن أحمد بن فروي عنه أن اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه كجور ما بين الأنصار ويهود خيبر ، وما بين القبائل والأجباء وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب وما بين أهل العدل وما بين الشرطة والصلوص ، وكل ما بينه وبين المقتول صفة يغلب على الظن أنه قتله قالوا : وعلى هذا لا يشترط مع العداوة ألا يكون في الموضع الذي به القتل غير المدعى ، نص عليه أحمد في رواية منها وأفاده ابن قدامة قال : (وكلام الخرقى يدل عليه أيضا واشترط القاضي ألا يوجد القتل في موضع عدو لا يختلط بهم غيرهم) وهذا هو مذهبنا الذي سقناه آنفا ، ولأنه متى اختلط بهم غيرهم احتمل أن يكون القاتل ذلك الغير ، وناقض القاضي أبو بكر من الحسابلة قوله فقال في قوم ازدحموا في مضيق فافترقوا عن قتل ان كان في القوم من بينه وبينهم عداوة وأمكن أن يكون هو قتله لكونه بقره فهو لوث . فجعل العداوة لوثا مع وجود غير العدو والأول أصح لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسأل الأنصار هل كان بخيبر غير اليهود أم لا ؟ مع أن الظاهر وجود غيرهم - هكذا زعم ابن قدامة - فيها ، لأنها كانت أملاكا للمسلمين يقصدونها لأخذ غلات أملاكهم منها وعمارتها والاطلاع عليها والامتيار منها ويبعد أن تكون مدينة على جادة تخلو من غير أهلها ، وقول الأنصار : ليس لنا بخيبر عدو غير اليهود يدل على أنه قد كان بها غيرهم ممن ليس بعدو ، ولأن اشتراكهم في العادة لا يمنع من وجود اللوث في حق واحد وتخصيصه بالدعوى مع مشاركة غيره في احتمال قتله فلان يمنع ذلك من وجود من يبعد منه القتل أولى وما ذكروه من الاحتمال لا ينفي اللوث ، فان اللوث لا يشترط فيه يقين القتل من المدعى عليه ولا ينافيه الاحتمال ، ولو يقين القتل من المدعى عليه لما احتيج إلى الإيمان ولو اشترط نفي الاحتمال لما صحت الدعوى على واحد من جماعة لأنه يحمل أن القاتل غيره ، ولا على الجماعة كلهم لأنه يحتمل ألا يشترك الجميع في قتله (والرواية الثانية) عن أحمد أن اللوث ما يغلب على الظن صدق المدعى وذلك من وجوده .

(أحدها) العداوة المذكورة (والثاني) ان يفرق جماعة عن قتل

فيكون ذلك لوثا في حق كل واحد منهم . فان ادعى الولي على واحد فأنكر كونه مع الجماعة فالقول قوله مع يمينه ذكره القاضي (وهو مذهبنا كما سبق) (والثالث) أن يزدهم الناس في مضيق فيوجد فيهم قتل فظاهر كلام أحمد أن هذا ليس بلوث ، فانه قال فيمن مات بالزحام يوم الجمعة فديته في بيت المال وهو قول اسحق بن راهويه ، وروى ذلك عن عمر وعلى ، فان سعيد بن منصور روى في سننه عن ابراهيم النخعي قال : « قتل رجل في زحام الناس بعرفة فجاء أهله الى عمر فقال : يبتكم على من قتله فقال على : يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم ان علمت قاتله والا فأعطه ديته من بيت المال » وقد كتب لعمر بن عبد العزيز في قتل لم يعرف قاتله فقال : ان من القضايا قضايا لا يحكم فيها الا في الدار الآخرة وهذا منها . (الرابع) أن يوجد قتل لا يوجد بقربه الا رجل معه سيف أو سكين ملطخ بالدم ولا يوجد غيره مما يغلب على الظن أنه قتله مثل أن يرى رجل هارب يحتمل أنه القاتل ، أو سبعا يحتمل ذلك فيه . (الخامس) أن يقتل فئتان فيفترون عن قتل من احدهما فاللوث على الأخرى . ذكره القاضي ، فان كانوا بحيث لا تصل سهام بعضهم بعضا فاللوث على طائفة القتل (وهذا مذهبنا) .

وروى عن أحمد أن عقل القتل على الذين نازعهم فيما اذا اقتلت الفئتان الا أن يدعوا على واحد بعينه ، وهذا قول مالك ، وقال ابن أبي ليلى . على الفريقين جميعا لأنه يحتمل أنه مات من فعل أصحابه فاستوى الجميع فيه .

وعن أحمد في قوم اقتتلوا فقتل بعضهم وجرح بعضهم فدية المقتولين على المجروحين تسقط منها دية الجراح ، وان كان فيهم من لا جرح فيه فهل عليه من الديات شيء ؟ على وجهين ذكرهما ابن حامد (السادس) أن يشهد بالقتل عييد ونساء فهذا فيه عن أحمد روايتان (احدهما) أنه لوث لأنه يغلب على الظن صدق المدعى في دعواه فأشبه العداوة (والثانية) ليس بلوث لأنها شهادة مردودة فلم تكن لوثا كما لو شهد به كفار ، وان شهد به فسيق أو صبيان فهل يكون لوثا ؟ على وجهين (أحدهما) ليس بلوث

لأنه لا يتعلق بشهادتهم حكم فلا يثبت اللوث بها كشهادة الأطفال والمجانين (والثاني) يثبت بها اللوث لأنها شهادة يغلب على الظن صدق المدعى فأشبهه شهادة النساء والعبيد • وقول الصبيان معتبر في الاذن في دخول الدار وقبول الهدية ونحوها (وهذا مذهبنا) ويعتبر أن يجيء الصبيان متفرقين لئلا يتطرق اليهم التواطؤ على الكذب فهذه الوجوه قد ذكر عن أحمد أنها لو ثبت أنها يغلب على الظن صدق المدعى فأشبهت العداوة •

وروى عن أحمد أن هذا ليس بلوث ، وهو ظاهر كلامه في الذي قتله في الزحام لأن اللوث إنما يثبت بالعداوة بقضية الأنصاري القتل بخير ، ولا يجوز القياس لأن الحكم ثبت بالمظنة ولا يجوز القياس في المظان لأن الحكم إنما يتعدى بتعدى سببه والقياس في المظان جمع بمجرد الحكمة وغلبة الظنون ، والحكم والظنون تختلف ولا تأتلف وتنخبط ولا تنضب ، وتختلف باختلاف القرائن والأحوال والأشخاص فلا يمكن ربط الحكم بها ولا تمديته بتعديتها ، ولأنه يعتبر في التعدية والقياس بالتساوي بين الأصل والفرع في المقتضى ، ولا سبيل إلى يقين التساوي بين الظنين مع كثرة الاحتمالات وتوردها ، فعلى هذه الرواية حكم هذه الصورة حكم غيرها مما لا لو ثبت فيه هكذا حكى ابن قدامة في المغنى ومن المغنى نقله •

فرع قال في البيان : إذا وجد الرجل قتيلا في دار ومعه عبده فلورثته أن يقسموا عليه لأنه يغلب على الظن صدقهم ويكون لهم القود على القديم ، وعلى الجديد الدية ويستفاد به فكه من الرهن •

فرع إذا شهد رجل على رجل أنه قتل رجلا ، وكان القتل موجبا للمال حلف المدعى يمينا واحدة وقضى له بالمال ، لأن ذلك يثبت بالشاهد واليمين ، وإن كان القتل موجبا للقود فإنه يحلف خمسين يمينا ويوجب له القود على القديم وعلى الجديد لا يثبت له إلا الدية •

فرع إذا قال المجرع : جرحني فلان أو تمي عند فلان ثم مات فإنه لا يكون لوثا • وقال مالك رحمه الله : يكون لوثا دليلنا أن من

لم يقبل اقراره على غيره بالمال لم يقبل اقراره في الجراح كما لو برىء من
الجراحة والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان شهد شاهدان أن فلانا قتل أحد هذين الرجلين ولم
يعينا ثبت اللوث فيحلف الولي على من يدعى القتل عليه لأنه قد ثبت أن
المقتول قتلته أحدهما فصار كما لو وجد بينهما مقتول فان شهد شاهد على
رجل أنه قتل أحد هذين الرجلين لم يثبت اللوث لأن اللوث ما يطلب معه على
الظن صدق ما يدعيه المدعى ولا يعلم أن الشاهد لن شهد من الوليين فلا يطلب
على الظن صدق واحد من الوليين فلم يثبت في حقه لوث وان ادعى أحد الوارثين
قتل مورثه على رجل في موضع اللوث وكذبه الآخر سقط حق المكذب من
القسامة وهل يسقط اللوث في حق المدعى ؟ فيه قولان (أحدهما) أنه لا يسقط
فيحلف ويستحق نصف الدية وهو اختيار المزني لأن القسامة مع اللوث
كاليمين مع الشاهد ، ثم تكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر من أن يحلف مع
الشهادة فكذا تكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر أن يقسم مع اللوث
(والقول الثاني) أنه يسقط لأن اللوث يدل على صدق المدعى من جهة الظن ،
وتكذيب المنكر يدل على كذب المدعى من جهة الظن ، فتعارضوا وسقطا وبقي
القتل بغير لوث ، فيحلف المدعى عليه على ما ذكرناه . وان قال أحد الابنين :
قتل أبي زيد ورجل آخر لا أعرفه وقال الآخر : قتلته عمرو ورجل آخر لا أعرفه
اقسم كل واحد على من عينه ويستحق عليه ربع الدية ، لأن كل واحد منهما
غير مكذب للآخر ، لجواز أن يكون الآخر هو الذي ادعى عليه أخوه . فان رجعا
وقال كل واحد منهما : علمت أن الآخر هو الذي ادعى عليه أخى اقسم كل
واحد منهما على الذي ادعى عليه أخوه ، ويستحق عليه ربع الدية . وان قال
كل واحد منهما : علمت أن الآخر غير الذي ادعى عليه أخى صار كل واحد
منهما مكذبا للآخر . فان قلنا : تكذيب أحدهما لا يسقط اللوث اقسم كل
واحد منهما عن الذي عينه ثانيا واستحق عليه ربع الدية ، وان قلنا : إن
التكذيب يسقط اللوث بطلت القسامة ، فان أخذ شيئا رده ويكون القول قول
المدعى عليه مع يمينه . وان ادعى القتل على رجل عليه لوث فجاء آخر وقال :
انا قتلته ولم يقتله هذا لم يسقط حق المدعى من القسامة باقراره ، واقراره
على نفسه لا يقبل لأن صاحب الدم لا يدعيه . وهل للمدعى أن يرجع ويطلب
المقر بالدية ؟ فيه قولان (أحدهما) أنه ليس له مطالبته لأن دعواه على الأول
إبراء لكل من سواه (والثاني) أن له أن يطلب لأن دعواه على الأول باللوث
من جهة الظن ، والاقرار يقين ، فجاز أن يترك الظن ويرجع الى اليقين . وان

ادعى على رجل قتل العمدة فقيل له صف العمدة ففسره بشبه العمدة فقد نقل الزنى أنه لا يقسم ، وروى الربيع أنه يقسم ، فمن أصحابنا من قال : فيه قولان (أحدهما) أنه لا يقسم لأن بقوله : قتله عمداً إبرا العاقلة ، وبتفسيره إبرا القاتل (والقول الثاني) أنه يقسم وتجب الدية على العاقلة ، لأن المولى على التفسير وقد فسر بشبه العمدة ، ومنهم من قال : يقسم قولاً واحداً لما بيناه وقوله : لا يقسم معناه لا يقسم على ما ادعاه .

الشرح إذا ادعى على رجل أنه قتل وليه فأنكر فأقام عليه شاهدين ، شهد أحدهما أنه قتله بالسيف وشهد آخر أنه قتله بالعصا أو شهد أحدهما أنه قتله غدوة وشهد الآخر أنه قتله عشية لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأن شهادتهما لم تتفق على فعل واحد . قال الشافعي رحمه الله في موضع : ويكون ذلك لوثاً ، وقال في موضع : لا يكون لوثاً . واختلف أصحابنا على ثلاث طرق فقال أبو إسحق المروزي : يكون لوثاً قولاً واحداً ، لأنهما اتفقا على إثبات القتل وإنما اختلفا في صفته ، فيغلب على الظن صدق الولي . وقال أبو حفص ابن الوكيل : لا يكون لوثاً قولاً واحداً لأن كل واحد من الشاهدين يكذب الآخر فلا يغلب على الظن صدق الولي . ومن أصحابنا من قال : فيه قولان ، ووجههما ما ذكرناه . وإن شهد أحدهما أنه قتله وشهد الآخر أنه أقر بقتله لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأنهما لم يتفقا على فعل واحد ، لأن أحدهما شهد على القتل والآخر على الإقرار ، ويثبت اللوث ها هنا قولاً واحداً ، لأن أحدهما لا يكذب الآخر فيحلف الولي مع من شاء منهما فإن كان القتل خطأ حلف يميناً واحدة وثبت له الدية . فإن حلف مع من شهد بالقتل وجبت الدية على العاقلة ، وإن حلف مع من شهد بالقتل على الإقرار وجبت الدية في مال الجاني وإن كانت عمداً حلف خمسين يميناً ووجب القصاص في القول القديم والدية في القول الجديد .

فرع وإن شهد شاهدان أن رجلاً قتله أحد هذين الرجلين كان ذلك لوثاً ، وللولى أن يقسم على أيهما غلب على ظنه أنه قتل مورثه لأنه قد ثبت أن أحدهما قتله ، فهو كما لو وجد بينهما مقتول . وإن شهد شاهدان أن هذا الرجل قتل أحد هذين الرجلين لم يثبت اللوث لأن اللوث ما يغلب معه على الظن صدق ما يدعيه المدعى ، ولا يعلم لمن شهد من الوليين . فإن

كان وليهما واحدا وديتهما مستوية فالذى يقتضى المذهب أن له أن يقسم على المشهود عليه لأنه يستحق بكل واحد منهما ما يستحقه بالآخر .

مسألة اذا قتل رجل فى موضع فيه لوث وله ابنان قادعى أحدهما على رجل أنه قتله وكذبه أخوه وقال : لم يقتله هذا سقط اللوث فى حق المكذب وأما المدعى ففيه قولان (أحدهما) يسقط اللوث فى حقه ، لأن اللوث أمر يحكم فيه بغلبة الظن وتكذيب أحد الاثنين لأخيه لا يدل على صدق المدعى من جهة غلبة الظن فتعارضاً وسقطا . وبقي القتل بغير لوث ، فعلى هذا يحلف المدعى عليه (والثانى) لا يسقط اللوث وهو اختيار المزنى ، لأن اللوث والأيمان فى القسامة كالشاهد واليمين فى سائر الدعاوى فى الأموال . ثم ثبت أن أحد الأخوين لو ادعى على رجل مالا لأبيه وأقام بذلك شاهداً وكذبه الآخر لم يسقط اليمين فى حق المدعى ، وله أن يحلف معه كذلك ها هنا مثله ، فعلى هذا يحلف المدعى ويستحق على المدعى عليه نصف الدية .

فرع فان المزنى نقل فى تكذيب أحدهما للآخر أن يكون المكذب عدلاً ، وأن يقول المكذب ان المدعى عليه كان فى الوقت الذى قتل فيه بيلد لا يمكن أن يصل اليه ففيه قولان واختلف أصحابنا فى ذلك فمنهم من قال : هذا شرط فى القولين كما نقله المزنى ، لأن ابطال اللوث انما يكون بما هو صحيح فى الظاهر ، فلا يبطل بقول الفاسق . وقال أكثر أصحابنا : ليس ذلك شرطاً كما أفاده فى البيان وانما أراد تصويرها بذلك . وقد يتصور بغير ذلك . وقد قال الشافعى رحمه الله فى الأم : والعدل والفاسق سواء لأنه جحود فى حق نفسه .

فرع اذا قال أحد الابنين : قتله هذا وحده وقال الابن الثانى : قتله هذا وآخر معه فان هذا تكذيب له فى نصف الدية - فان قلنا : ان التكذيب لا يؤثر فى اللوث - فان الذى ادعى أنه قتله وحده يقسم عليه ويستحق عليه نصف الدية ، ويقسم عليه الآخر ويستحق عليه ربع الدية ، وان قلنا : ان التكذيب يؤثر فى اللوث فان كل واحد منهم يقسم عليه ويستحق عليه ربع الدية .

فرع اذا قال أحد الابنين : قتل أبي زيد ورجل آخر لا أعرفه ، وقال الابن الثاني قتل أبي عمرو ورجل آخر معه لا أعرفه فان كل واحد منهما غير مكذب للآخر لجواز أن يكون الذي لا يعرفه هو الذي عينه الآخر فيقسم كل واحد منهما على الذي عينه خمسين يمينا ، ويستحق عليه ربع الدية . فان قال كل واحد منهما بعد ذلك : الذي لم أعرفه هو الذي عينه الآخر ، فيقسم كل واحد منهما على الذي عينه خمسين يمينا ويستحق عليه ربع الدية . فان قال واحد منهما بعد ذلك : الذي لم أعرفه هو الذي عينه أخى حلف عليه ، وأخذ منه ربع الدية . وهل يحلف عليه خمسين يمينا أو نصف الخمسين ؟ على وجهين مضى ذكرهما .

فرع وإن قال أحدهما : الآخر الذي لم أعرفه هو خالد وقال الآخر : بل الذي لم أعرفه هو بكر فقد صار كل واحد منهما مكذبا لأخيه . فان قلنا : ان التكذيب لا يؤثر حلف كل واحد منهما على من عينه واستحق عليه ربع الدية . وان قلنا : ان التكذيب يؤثر في اللوث حلف كل واحد منهما .

فرع في مذاهب العلماء في ذلك :

قلنا ان مذهبا اذا اختلف الأخوان قال أحدهما : قتل أبي زيد وآخر لا أعرفه وقال الآخر : قتله عمرو وآخر لا أعرفه ثبتت القسامة وبه قال أبو بكر والقاضي من الحنابلة وفي ظاهر قول الخرقى لم تثبت القسامة ، لأنها لا تكون الا على واحد ، ولأنهما ما اتفقا في الدعوى على واحد ، ولا يمكن أن يحلفا على من لم يتفقا في الدعوى عليه والحق انما ثبت في محل الوفاق بآيمان الجميع ، فكيف ثبت في الفرع بآيمان البعض ؟ دليلنا أنه ليس هنا تكذيب فانه يجوز أن يكون الذي جهله كل واحد منهما هو الذي عرفه أخوه فيحلف كل واحد منهما على الذي عينه ويستخرج ربع الدية فان عاد كل واحد منهما فقال قد عرفت الذي جهله وهو الذي عينه أخى حلف أيضا على الذي حلف عليه أخوه وأخذ منه ربع الدية ويحلف خمسا وعشرين يمينا لأنه يبنى على آيمان أخيه فلم يلزمه أكثر من خمس وعشرين كما لو عرفه

ابتداء ، وعند أحمد وجهان كالقولين للشافعي رضي الله عنهما (أحدهما) هذا (والثاني) أن الأول لا يحلف أكثر من خمس وعشرين يمينا لأنه انما يحلف على ما يستحقه والذي يستحقه هو النصف فيكون عليه نصف الإيمان كما لو حلف أخوه معه ، وإن قال كل واحد منهما : الذي كنت جهلته غير الذي عينه أخى بطلت القسامة التي أقسمها لأن التكذيب يقدح في اللوث فيرد كل واحد منهما ما أخذ من الدية ، وإن كذب أحدهما أخاه ولم يكذبه الآخر بطلت قسامة المكذب دون الذي لم يكذب والله تعالى أعلم •

فرع إذا قتل رجل وادعى وليه أن فلانا قتله وهناك لوث فحلف عليه الولي ثم شهد شاهدان عدلان أن هذا الذي أقسم عليه لم يقتله وكان وقت القتل غائبا في بلد كذا بحيث لا يمكن وصوله إليه ذلك الوقت وجب على الولي رد الدية إن كان أخذها ، لأن الدية انما استحققت باللوث والإيمان ، وما قامت فيه البينة يبطل اللوث فسقطت الإيمان ، وبأما إذا شهدا أنه لم يقتله وأطلقا لأن الشهادة على النفع لا تصح •

فرع وإن قالوا : ما قتله هذا وإنما قتله فلان بطل اللوث ووجب رد الدية لأن هذه الشهادة تضمنت الإثبات ولا يحكم الولي على الذي شهدا عليه ثانيا لأنه لا يدعى عليه شيئا •

فرع وإن قال رجل : هذا لم يقتل وكذبه الولي لم يجب على الولي رد الدية ، ولا يبطل اللوث ، لأنه يبطل ما حكم به بقول أحد ، وإن صدقه الولي وجب عليه رد الدية إلى الأول ، وهل للولي مطالبة المقر ، فيه قولان (أحدهما) ليس له مطالبته لأن دعواه على الأول أنه انفرد بالقتل اثر الغيرة من الناس (والثاني) له مطالبته لأن دعواه على الظن ، وإقرار الثاني على نفسه يقين فجاز له الرجوع من الظن إلى اليقين •

فرع إذا قتل رجل في قرية أو في زحمة أو في صف قتال وما أشبه ذلك وادعى وليه بقتله على رجل فقال المدعى عليه : لم آكن في القرية أو الزحمة أو الصف وقت قتله لم يكن للولي أن يقسم عليه حتى يقيم البينة

على المدعى عليه أنه كان هنالك عند قتله ، فإذا أقام البينة أو أقر المدعى عليه أنه كان هنالك ولكنه قال لم أقتله أقسم عليه الولي ، وإن لم يقيم عليه البينة ولا أقر فالقول قول المدعى عليه أنه لم يكن هنالك ، فإن حلف فلا كلام. وإن نكل حلف المدعى أنه كان هنالك ثم أقسم عليه .

فرع ولورثة القتل أن يقسموا. وإن كانوا غيبا عن موضع القتل ، لأنه يمكن أن يعرفوا ذلك باعتراف القاتل أو بيينة ، لأن عبد الله بن سهل قتل بخير وعبد الرحمن بن سهل بالمدينة لم يشاهدوه فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم « تحلقون وتستحقون دم صاحبكم » فدل على أنه يجوز ، ولأن اليمين تكون تارة على يقين وتارة على غلبة الظن باليقين أن يقرض انسانا شيئا فينكر فيحلف أنه أقرضه ، وغلبة الظن أن يجد شيئا بخطه على انسان ولا يعلم ذلك ؟ ومتى وقع ؟ أو يجده بخط أبيه ويعلم أن أباه لا يكتب الا بما كان له ، وأنه يحس ما استوفاه ، وكذلك الرجل اذا وكل وكيل يشتري له عبدا فأتى الوكيل بعبد فقال : اشتريت هذا وجاء آخر وادعى ملكه وأنه غصبه منه فللموكل أن يقول : هو لي ويحلف عليه لأنه يغلب على ظنه صدق الوكيل .

فرع وإن ادعى على رجل قتل عمد وهناك لوث فقيل له : صف العمد فوصفه بالخطأ المحض أو بعمد الخطأ فقد نقل الزنى أنه لا يقسم ، ونقل الربيع أنه يقسم ، واختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان (أحدهما) ليس له أن يقسم لأنه إذا ادعى قتل العمد فقد أقر ببراءة العصابة وإذا وصفه بالخطأ فقد أقر ببراءة المدعى عليه (والثاني) له أن يقسم على ما فسره لأن دعواه قد تجددت بذلك ، وليس إذا اعتقد في الخطأ أو عمد الخطأ أنه عمد يبطل دعواه ، لأن ذلك قد يشبه عليه ، ومنهم من قال : يقسم قولاً واحداً لما ذكرناه ، وحيث قال : لا يقسم أراد على ما ادعاه .

فرع وإن ادعى على رجل أنه قتل أباه وهناك لوث فلم يسأله الحاكم عن صفة القتل ثم حلفه قبل ذلك لم تصح هذه الأيمان لأن اليمين قبل وقتها لا يعتد بها كما لو حلف المدعى عليه قبل أن يسأل المدعى تحليفه .

مسألة

إذا ادعى مسلم على كافر أنه قتل وليه المسلم وأنكر الكافر في موضع فيه لو ثبت للمسلم أن يقسم عليه ، والدليل عليه قصة الأنصاري وإن ادعى الذمي على المسلم أنه قتل وليه وأنكر في موضع فيه لو ثبت كان له أن يقسم عليه لأن القتل يثبت بالبينه وباللوث ، والقسامة لم تثبت أنه لو أقام عليه البينة لثبتت دعواه فوجب أن تثبت له عليه القسامة ربما قلناه قال يحيى بن سعيد وربيعة الرأي وأبو الزناد ومالك وأحمد بن حنبل وسائر أصحابهم رضي الله عنهم قال ابن قدامة فيمن قال : ما قتله هذا بل أنا قتلتة فكذبه الولي قال : لم تبطل دعواه ولا القسامة ، ولا يلزمه رد الدية إن كان أخذها لأنه قول واحد ولا يلزم المقر شيء لأنه أقر لمن يكذبه ، وإن صدقه الولي أو طالبه بموجب القتل لزمه رد ما أخذه وبطلت دعواه على الأول لأن ذلك جرى مجرى الإقرار ببطالان الدعوى ، وهل له مطالبة المقر ؟ فيه وجهان (أحدهما) له مطالبة لأنه أقر له بحق فملك مطالبة به كسائر الحقوق (والثاني) ليس له مطالبة لأن دعواه على الأول انقراؤه بالقتل ابراء لغيره ، فلا يملك مطالبة من أبرأه ، والمنصوص من أحمد أنه يسقط القود عنهما ، وله مطالبة الثاني بالدية ، فإنه قال في وجل شهد عليه شاهدان بالقتل فأخذ ليقناد منه فجاء رجل فقال : ما قتله هذا أنا قتلتة ، فالقود يسقط عنهما والدية على الثاني .

ووجه ذلك ما روى « أن رجلا ذبح رجلا في خربة وتركه وهرب وكان قصاب قد ذبح شاة وأراد ذبح أخرى فهربت منه إلى الخربة فتبعها حتى وقف على القتل والسكين بيده ملطخة بالدم فأخذ على تلك الحال وجيء به إلى عمر رضي الله عنه فأمر بقتله فقال القاتل في نفسه : يا ويله قتلت نفسا ويقتل بسببي آخر فقام فقال : أنا قتلتة ولم يقتله هذا فقال عمر : إن كان قد قتل نفسا فقد أحيا نفسا ودرا عنه القصاص » . ولأن الدعوى على الأول شبهة في درء القصاص عن الثاني . وتجب الدية عليه لاقراره بالقتل الموجب لها ، وهذا القول أصح وأعدل مع شهادة الأثر بصحته .

فرع

في مذاهب العلماء في الفرع قبله . قلنا : إن الأولياء إذا ادعوا القتل على من بينه وبين القتل لو ثبت شرعت اليمين في حق المدعين .

أولاً فيحلفون خمسين يمينا على المدعى عليه انه قتله وثبت حقهم قبله ،
فإن لم يحلفوا استحلف المدعى عليه خمسين يمينا وبرئ وبهذا قال يحيى
ابن سعيد القطان وربيعة الرأي وتلميذه مالك وأحمد بن حنبل .

وقال الحسن البصري : يستحلف المدعى عليهم أولاً خمسين يمينا ويرون
وإن أبوا أن يحلفوا استحلف خمسون من المدعين أن حقنا قبلكم ثم يعطون
الدية لقوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » رواه
الشافعي في مسنده . وروى أبو داود بإسناده عن سليمان بن يسار عن
رجال من الأنصار « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لليهود وبدأ بهم :
يحلف منكم خمسون رجلاً ، فأبوا فقال للأنصار : استحقوا . قالوا : نحلف
على الغيب يا رسول الله » فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم على اليهود
لأنه وجد بين أظهرهم ، ولأنها يمين في دعوى توجب في جانب المدعى عليه
ابتداء كسائر الدعاوى .

وقد مضى قول الشعبي والنخعي والثوري وأصحاب الرأي أنهم
يستحلفون خمسين رجلاً من أهل المحلة التي وجد فيها القتل بالله ما قتلنا
ولا علمنا قاتلاً ويفرمون الدية لقضاء عمر بذلك قالوا : ولم نعرف له في
الصحابة مخالفا فكان اجماعاً .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كانت الدعوى في الجناية على الطرف ولم تكن شهادة
فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، لأن اللوث قضى به في النفس بحرمة النفس ،
فلا يقضى به في الطرف كالكفارة . وهل تفلظ اليمين فيه بالعدد ؟ فيه قولان
(أحدهما) لا تفلظ لأنه يسقط فيه حكم اللوث فسقط فيه حكم التفلظ بالعدد
(والثاني) أنه تفلظ بالعدد لأنه يجب فيه القصاص والدية المفظة فوجب فيه
تفلظ اليمين ، فإن قلنا : لا تفلظ حلف المدعى عليه يمينا واحدة . وأن
قلنا : تفلظ فإن كان في جناية توجب دية كاملة كاليدنين غلط بخمسين يمينا .
وإن كان فيما لا توجب دية كاملة كاليد الواحدة ففي قدر التفلظ قولان
(أحدهما) أنه يفلظ بخمسين يمينا لأن التفلظ لحرمة الدم وذلك موجود في
اليد الواحدة (والثاني) أنه تفلظ بحصته من الدية لأن دية دون دية النفس
فلم تفلظ بها تفلظ به في النفس) .

الشرح وان كانت الدعوى في جنابة دون النفس فان اليمين لا يكون في جنبة المدعى ابتداء سواء كان هناك لوث أو لم يكن ، لأن الأيمان انما تكون في جنبة المدعى ابتداء مع اللوث في القتل لحرمة النفس وهذا لا يوجد فيما دون النفس ، فان لم يكن مع المدعى بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » وهل يغلف عليه اليمين بالعدد بناء على القولين في الدعوى عليه في القتل اذا لم يكن هناك لوث . فان قلنا هناك : لا تغلف عليه الأيمان بالعدد فما هنا أولى ، وان قلنا تغلف عليه بالعدد فما هنا قولان (أحدهما) لا تغلف عليه لقوله صلى الله عليه وسلم « لكن اليمين على المدعى عليه » واليمين اسم للواحدة ، ولأن التغليف لحرمة النفس فيتعلق بما دون النفس كتغليف الدية ، فان قلنا : لا تغلف بالعدد - فان كان المدعى عليه واحدا - حلف يمينا واحدة ، وان كان جماعة حلف كل واحد يمينا ، وان قلنا : تغلف بالعدد - فان كان أرش الجنابة دية كاملة أو أكثر - حلف المدعى عليه خمسين يمينا ، وان كان الأرش أقل من دية النفس ففيه قولان (أحدهما) يحلف خمسين يمينا لأن التغليف لحرمة النفس ، وهذا المعنى موجود فيما قل أرشه أو كثر (والثاني) يقسم الخمسون على الدية فيحلف من الخمسين بقدر ما يدعى عليه من دية النفس .

فرع اذا كان في الأيمان كسر دخله الجبر ، لأن دية دون دية النفس ، فلا يجب عليه أن يحلف عليه ما يحلف على النفس ، فعلى هذا ان كان المدعى عليه واحدا حلف القدر المغلف عليه اما خمسين يمينا في أحد القولين أو يسقط الأرش من الخمسين .

فرع اذا كان المدعى عليه جماعة فهل يحلف كل واحد منهم ما يحلفه الواحد اذا كان مدعى عليه ، أو يقسم الأيمان التي يجعلها الواحد على عدد رؤوسهم ويجبر الكسر ؟ قولان مضى ذكرهما ، فيحصل من هذا أنه اذا ادعى قطع يده على جماعة فكم يحلف كل واحد منهم ؟ فيه خمسة

أقوال (أحدها) أن كل واحد منهم يحلف خمسين يمينا (الثانى) أن كل واحد منهم يحلف خمسا وعشرين يمينا (الثالث) يقسم الخمسون يمينا عليهم على عدد رءوسهم ويجبر الكسر (الرابع) تقسم الخمس والعشرون يمينا عليهم على عدد رءوسهم ويجبر الكسر (الخامس) أن كل واحد منهم يحلف يمينا واحدة فإن كان المدعى عليه واحدا فنكل ورد الأيمان - فإن كان المدعى واحدا - حلف ما يحلفه المدعى عليه ، وإن كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم ما يحلفه المدعى عليه ؟ أو تقسم الأيمان التى يحلفها المدعى عليه على المدعين على قدر موارثتهم ويجبر الكسر ؟ فيه قولان مضى بيانهما .

قال ابن الصباغ : وهذا فى دعوى جناية العمد المحض ، فأما الدعوى فى الخطأ المحض أو عمد الخطأ ، فإن اليمين فيه واحدة على المدعى عليه وعلى المدعى عند النكول قولاً واحداً ، لأن ذلك دعوى فى المال ، وأما الشيخان أبو حامد وأبو اسحق فلم يذكر الفرق بين العمد والخطأ والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فإن كانت الدعوى فى قتل عبد وهناك لوث ففيه طريقان (أحدهما) أنه يبنى ذلك على أن العاقلة هل تحمل قيمته بالجناية ؟ فإن قلنا : تحمل العاقلة قيمته تثبت فيه القسامة للسيد ، وإن قلنا : لا تحمل لم تثبت القسامة (والثانى) وهو قول أبى العباس أن للسيد القسامة قولاً واحداً ، لأن القسامة لحرمة النفس فاستوى فيه الحر والعبد كالكفارة . فإن قلنا : إن السيد يقسم أقسم المكاتب فى قتل عبده ، فإن لم يقسم حتى عجز عن أداء الكتابة أقسم المولى ، وإن قتل عبد وهناك لوث ووصى مولاه بقيمته لأم ولده ولم يقسم السيد حتى مات ولم تقسم الورثة فهل تقسم أم الولد ؟ فيه قولان (أحدهما) تقسم (والثانى) لا تقسم كما قلنا فى غرماء الميت إذا كان له دين وله شاهد ولم تحلف الورثة أن الغرماء يقسمون فى أحد القولين ولا يقسمون فى الآخر وقد بينا ذلك فى التفليس) .

الشرح إذا قتل عبد وهناك لوث فقد نص الشافعى رضى الله

عنه أن السيد أن يقسم واختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان بناء على القولين في العاقلة هل تحمل قيمته ؟ فإن قلنا : تحملها أقسم السيد ، وإن قلنا ، لا تحملها لم يقسم بل القول قول المدعى عليه ، ومنهم من قال : له أن يقسم عليه قولاً واحداً على ما نص عليه ، لأن القسامة إنما تثبت مع اللوث لحرمة النفس ، وهذا المعنى موجود في قتل العبد ، فإذا قلنا بهذا فقتل للمكاتب عبد وهناك لوث فللمكاتب أن يقسم لأن المكاتب في عبده كالحر في عبده . فإن لم يقسم حتى عجز فللسيد أن يقسم . وإن أذن لعبده في التجارة فاشترى عبداً وقتل وهناك لوث وقلنا للسيد أن يقسم في عبده فإن الذي يقسم هو السيد دون المأذون له ، لأن المالك له في الحقيقة هو السيد .

فرع وإن أوصى الرجل لأُم ولده بعبد فقتل العبد وهناك لوث فللسيد أن يقسم عليه فإذا أقسم كانت قيمته موصى بها وإن مات السيد قبل أن يقسم فللورثة أن يقسموا ، لأنهم يقومون مقامه في إثبات حقه ، فإن حلفوا كانت قيمته لأُم الولد إن خرجت من الثلث ، وإن لم يقسموا فهل لأُم الولد أن تقسم ؟ فيه قولان بناء على القولين في الرجل إذا مات وله دين له به شاهد وعليه دين ولم يحلف الشاهد مع الورثة فهل للغرماء أن يحلفوا ؟ على القولين ، فإن قلنا : لها أن تقسم فأقسمت استحقت قيمة العبد ، وإن لم تقسم كان لها مطالبة المدعى عليه باليمين . وإن قلنا : ليس لها أن تقسم قال القاضي أبو الطيب : فليس لها مطالبة المدعى عليه باليمين . وإن دفع السيد إليها عبداً ليعدها ولم يملكها إياه فقتل العبد وهناك لوث فليس لها أن تقسم وإنما الذي يقسم هو السيد في الحقيقة ، وإن ملكها إياه - فإن قلنا : أنه للمالك - فهو كما لو لم يملكها ، وإن قلنا : أنها تملك ففيه وجهان حكاهما ابن الصباغ في الشامل (أحدهما) أنها تقسم لأنها تملكه فهو كعبد المكاتب (والثاني) أنها لا تقسم ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره ، لأن ملكها عليه غير مستقر ولهذا يجوز للسيد أن ينزعه متى شاء ، ولا يجوز لها التصرف به بغير إذنه بخلاف عبد المكاتب ، فإذا أقسم كانت القيمة لها .

فرع في مذاهب العلماء في هذا الفصل : مذهبا أنه اذا كان المقتول كافرا أو عبدا وكان قاتله ممن يجب عليه القصاص بقتله وهو المائل له في حاله ففيه القسامة وبهذا قال أصحاب الرأي وأحمد بن حنبل وأصحابه . وقال الزهري والثوري ومالك والأوزاعي : لا قسامة في العبد فانه مال فلم تجب القسامة فيه كقتل البهيمة .

ولنا أنه موجب للقصاص فأوجب القسامة كقتل الحر وفارق البهيمة فانه لا قصاص فيها ، ويقسم على العبد سيده ، لأنه المستحق لدمه وأم الولد والمدبر والمكاتب والمعلق عتقه بصفة كالقن لأن الرق ثابت فيهم ، فان كان انقاتل ممن لا قصاص عليه كالمسلم يقتل كافرا والحر يقتل عبدا فلا قسامة فيه في ظاهر قول الخرقى الحنبلي ، وهو قول مالك لأن القسامة انما تكون فيما يوجب القود وبه قال ابن قدامة ، لأنه لا يلزم من شرع القسامة فيما وجب القصاص شرعا مع عدمه .

ولنا أنه فيهما القسامة وهو قول القاضي من الحنابلة وأصحاب الرأي ، لأنه قتل آدمي يوجب الكفارة فشرعت القسامة فيه كقتل الحر المسلم ، ولأن ما كان حجة في قتل الحر المسلم كان حجة في قتل العبد الكافر كالبينة .

وقال أحمد وأصحابه ما عدا القاضي : انه قتل يوجب القصاص فأشبهه قتل البهيمة ولا يلزم من شرعها فيما يوجب القصاص شرعا مع عدمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قتل مسلم وهناك لوث فلم يقسم وليه حتى ارتد المدعى لم يقسم لانه اذا أقدم على الردة وهي من أكبر الكبائر لم يؤمن ان يقدم على اليمين الكاذبة ، فان أقسم صحت القسامة . وقال المزني رحمه الله : لا تصح لانه كافر فلا يصح يمينه بالله وهذا خطأ . لأن القصد بالقسامة اكتساب المال ، والمرتد من أهل الاكتساب . فاذا أقسم وجب القصاص لوارثه أو الدية فان رجع الى الاسلام كان له ، وان مات على الردة كان ذلك لبيت المال فيشأ وقال ابو على ابن خيران وابو حفص ابن الوكيل : يبنى وجوب الدية بقسامته

على حكم ملكه ، فان قلنا : ان ملكه لا يزول بالردة او قلنا : انه موقوف فعاد الى الاسلام ثبتت الدية ، وان قلنا : ان ملكه يزول بالردة او قلنا : انه موقوف فلم يسلم حتى مات لم تثبت الدية ، وهذا غلط لأن اكتسابه للمال يصح على الأقوال كلها وهذا اكتساب) .

الشرح نهد لشرح هذا الفصل بهذه المقدمة وهي ما فات ثبوت منه في النسخة المطبوعة من المذهب ، ولعلها كانت موجودة في نسخة أخرى يدل على ذلك ذكر كثير من أصحاب المصنفات على غريب المذهب واشتكالات المذهب بعض المسائل التي سنذكرها في هذا التمهيد مما يدل على أن فصلا من متن المذهب قد سقط من نسختنا الخطية والنسخة المطبوعة وهما مسائله .

إذا انكشف الزحام عن مسلم وهو مجروح فارتد ومات من جراحته لم تثبت فيه القسامة لأنه أنما يقسم وارثه والمرتد لا وارث له ، وإنما ينقل ماله الى بيت المال ولا يتعينون ، فان رجع الى الاسلام ومات من الجراحة فلورثته أن يقسموا لأنهم يرثون ماله ثم ينظر فيه - فان أقام في الردة زمانا لا تسرى في مثله الجناية فهل يجب فيه القود في الجناية إذا قامت بها البينة أو الاقرار ؟ فيه قولان . وأما الدية فتجب قولاً واحداً ، فإذا قلنا هناك : لا يجب القود فما هنا أولى ، وان قلنا هناك : يجب القود فان الدية تثبت . وان أقام في الردة زمانا تسرى فيه الجناية فان القود لا يجب قولاً واحداً وهل تجب الدية أو نصفها ؟ فيه قولان مضى ذكرهما في الجنايات . فان قلنا : تجب فيه جميع الدية كان ذلك لورثته .

فرع إذا قتل مسلم وله ولي فلم يقسم الولي حتى ارتد فالأولى ألا يعرض عليه الحاكم القسامة لأنه لا يتورع مع رذته عن الأيمان الفاجرة . فان حلف في حال رذته صحت القسامة وقال المزني : لا تصح أيمانه لأنه كافر فلم تصح يمينه ، وهذا خطأ لأن الكافر تصح يمينه ، فإذا أقسم وجب القود على المدعى عليه على القديم ، والدية على القول الجديد ويكون ذلك موقوفاً ، فان رجع الى الاسلام استحقه ، وان مات أو قتل على الردة كان ذلك للمسلمين واستوفاه الامام لهم ، وحكى عن أبي حفص

ابن البركيل وأبى على بن خيران أنهما قالوا : انما تجب الدية بأيمانه على القول الذى يقول : ان ملكه لا يزول بالردة أو قلنا : انه موقوف فرجع الى الاسلام . فأما على القول الذى يقول : ان ملكه يزول بالردة فانه لا يحلف ولا تجب الدية بأيمانه ، وهذا خطأ لأن اكتسابه للمال يصح فى حال ردته على الأقوال كلها ، وهذا من جملة الاكتساب . وان كان مرتدا عند قتل وليه فانه لا يقسم . وكذلك اذا أسلم بعد موت المقتول فانه لا يقسم لأنه ليس بوارث ، فان كان المقتول عبدا فارتد سيده . فان الأولى ألا يعرض الحاكم عليه الأيمان كما مضى وان استخلفه فى حال ردته ثبتت القيمة وكانت موقوفة سواء ارتد بعد موت الغلام أو قبله لأنه يستحق القيمة بالملك لا بالارث .

فرع وان زال الزحام عن عبد مجروح فاعتق ثم مات العبد من الجراحة ، وجبت فيه دية حر وللسيد أقل الأمرين من أرش الجراحة أو الدية فان كانت الدية أقل أقسم السيد واستحقها ، وان كان الأرش أقل أقسم السيد والورثة ، وهل يقسم كل واحد منهم خمسين يمينا ؟ أو يقسم كل واحد منهم على قدر حصته من الدية ؟ فيه قولان قد مضى ذكرهما ، وقال أبو اسحق المروزي لا يقسم السيد لأنه يقسم على اثبات أرش الطرف والمنصوص هو الأول ، لأن الطرف قد سرى الى النفس .

مسألة ان ادعى على المحجور عليه للسفة قتل عمد — فان أقام عليه البينة حكم له بموجبه ، وان أقر المدعى عليه قبل اقراره لأن القتل يتعلق بدمه فقبل اقراره فيه ، وان أنكر فان كان مع المدعى بينة حكم له بموجب القتل ، وان كان معه لوث أو شاهد أقسم عليه الولي خمسين يمينا واستحق عليه القود فى قوله القديم والدية فى قوله الجديد ، وان لم يكن مع المدعى لوث ولا شاهد فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، فان حلف برىء وان نكل ردت اليمين على المدعى ، وهل تغلظ عليه الأيمان ، فيه قولان ، فان حلف استحق عليه القود ، وله العفو عنه على الدية ، وان ادعى عليه قتل خطأ أو عمد فأقر له بذلك فان الشيخ أبا حامد وأصحابه العراقيين قالوا

لا يقبل اقراره ، لأنه حبر عليه لحفظ ماله ، فلو قلنا : يقبل اقراره لبطلت
فائدة الحجر ، وقال الخراسانيون : هل يقبل اقراره ؟ فيه قولان ، فإذا
قلنا : لا يقبل اقراره لا يلزمه حكمه وان فك عنه في ظاهر الحكم . وأما
فيما بينه وبين الله تعالى - فان أقر بجناية أو ابتلاف مال - لزمه ، وان أقر
بدين معاملة لم يلزمه ، وان كان مع المدعى لوث حلف محسني يمينا واستحق
الدية على العاقلة ، وان كان معه شاهد عدل حلف معه يمينا واستحق الدية
على العاقلة ، لأن المال يثبت بالشاهد واليمين ، وان لم يكن معه لوث ولا
شاهد فهل تسمع دعواه ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو حامد : فيه
قولان بناء على القولين أن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه هل يحلف
محل اليمين أو الاقرار ؟ - فان قلنا : محل محل اليمين أو الاقرار ، فان
قلنا : محل محل اليمين سمعت دعواه لأن فيه فائدة وهو أن المدعى عليه اذا
نكل ردت اليمين على المدعى ، فإذا حلف كان كما لو أقام اليمين . فان
قلنا : محل محل اقرار المدعى عليه لم تسمع الدعوى لأن اقراره غير مقبول
وقال ابن الصباغ تسمع الدعوى عليه قولاً واحداً ، وان حلف المدعى عليه
بريء من الدعوى ، وان نكل لم ترد اليمين على المدعى قولاً واحداً ، لأن
ذلك بمنزلة اقراره ، واقراره لا يقبل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن توجهت عليه يمين في دم غلظ عليه في اليمين لما روى
أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه « مر بقوم يحلفون بين الركن والمقام
فقال : أعلى دم ؟ قيل : لا قال : أعلى عظيم من المال ؟ قيل : لا قال : لقد
خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام » وان كانت اليمين في نكاح أو طلاق أو حدة
قذف أو غيرها مما ليس بمال ولا المقصود منه المال فلفظ ، لأنه ليس بمال ولا
المقصود منه المال فلفظ اليمين فيه كالدنم . وان كانت اليمين في مال أو
ما يقصد به المال - فان كان يبلغ عشرين مثقالاً - غلظ وان لم يبلغ ذلك لم
يغلظ لأن عبد الرحمن بن عوف فرق بين المال العظيم وبين ما دونه . فان كانت
اليمين في دعوى عتق - فان كان السيد هو الذي يحلف فان كانت قيمة العبد
تبلغ عشرين مثقالاً - غلظ اليمين ، وان لم تبلغ عشرين مثقالاً لم يغلظ . لأن
المولى يحلف لاثبات المال ففرق بين القليل والكثير كأروش الجنايات . فان

كان الذى يحلف هو لعبد غلظ قلت قيمته أو كثرت ، لأنه يحلف لاثبات العتق والعتق ليس بمال ولا المقصود منه المال ، فلم تعتبر قيمته كجعوى القصاصى ، ولا فرق بين أن يكون فى طرف قليل الأرض أو فى طرف كثير الأرض) •

الشرح أثر عبد الرحمن بن عوف فى تفلظ اليمين أخرجه الشافعى من حديث عكرمة بن خالد أن عبد الرحمن بن عوف « رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال : أعلى دم ؟ قالوا : لا قال : فعلى عظيم من الأموال ؟ قالوا : لا قال : خشيت أن يها الناس بهذا المقام » وأسنداه منقطع

أما اللغات فقولہ (لقد خشيت أن يها الناس) قال فى القاموس : بها به مثلثة الهاء بها وبهوءا وبهاء أنس كاتبها وكقطام امرأة • وما بهأت له : ما فطنت وناقاة بهاء وبها أليت كمنع أخلاه من المتاع أو خرقة كأبهاء ، والمعنى هنا أى يأنسوا به تقتل هيته عندهم فيتهاونوا به ويحتقروه •

أما الأحكام فإنه من توجهت عليه يمين - فإن كانت مما ليس بمال ولا المقصود منه المال كالقصاصى والنكاح والطلاق وحد القذف وما أشبه ذلك غلظت عليه اليمين ، وإن كانت فى مال وما يقصد منه المال - فإن كان المال عشرين مثقالا أو مائتى درهم غلظت عليه اليمين وإن كان دون ذلك لم تغلظ فيه اليمين • وقال أبو على ابن خيران : تغلظ اليمين بالقليل والكثير من المال لقوله صلى الله عليه وسلم « من حلف على منبرى يمينا فاجرة ولو على سواك من أراك لقي الله تعالى وهو عليه غضبان » •

فروع فى مذاهب العلماء • قلنا : أن كانت فى مال يبلغ عشرين مثقالا أو مائتى درهم غلظت عليه اليمين ، وإن كان دون ذلك لم تغلظ وقال أبو على ابن خيران : تغلظ اليمين بالقليل والكثير من المال ، وقال مالك رحمه الله : تغلظ اليمين فيما تقطع به يد السارق •

دليلنا ما روى « أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه مر بقوم يحلفون بين الركن والمقام فقال : أعلى دم ؟ قالوا : لا قال : فعلى عظيم من المال ؟

قالوا : لا قال : لقد خشيت أن يهأ الناس بهذا المكان » يعنى يستخفون بعمرته ، ففرق بين العظيم وغيره ، والعظيم ها هنا أراد به الكثير لأنه فدية بالدم وذلك يحتمل القليل والكثير ، فكان حمله على النصاب الذى تجب فيه الزكاة أولى ، لأنه القدر الذى يحتمل المواساة .

فرع ان كانت اليمين فى العتق — فان كان الذى يحلف هو العبد — غلظ عليه اليمين ، سواء قلت قيمته أو كثرت ، لأنه يثبت بيمينه العتق . وان كان الذى يحلف هو السيد — فان كانت قيمته أقل من نصاب لم تغلظ عليه اليمين . وان كانت قيمته نصابا غلظت اليمين ، لأن المقصود بيمينه اثبات المال .

إذا ثبت هذا فان التغليظ فى الأيمان يقع بخمسة أشياء بالعدد واللفظ والمكان والزمان والحال ، فأما العدد فانما يكون بالقسامة واللعان وقد مضى بيانها . وأما اللفظ فسيأتى بيانه وأما التغليظ بالمكان والزمان فهو مشروع عندنا فيما ذكرناه وبذلك قال أبو بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى وابن عباس وعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهم وأكثر أهل العلم . وقال أبو حنيفة : هو غير مشروع فى الأيمان .

دلينا على التغليظ بالزمان قوله تعالى « تحسبونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله » الآية قال أهل التفسير : أراد به بعد العصر قال القرطبي : قاله الأكثر من العلماء لأن أهل الأديان يعظمون ذلك الوقت ويتجنبون فيه الكذب واليمين الكاذبة . وقال الحسن : صلاة الظهر الى أن قال : وقيل : ان فائدة اشتراطه بعد الصلاة تعظيما للوقت ، وارهبا به لشهود الملائكة ذلك الوقت ، وفى الصحيح : « من حلف على يمين كاذبة بعد العصر لقي الله وهو عليه غضبان » ويمضى رحمه الله فى بيان التغليظ فى الأيمان فى المكان كالمسجد والمنبر والحطيم خلافا لأبى حنيفة وأصحابه حيث يقولون : لا يجب استحلاف أحد عند منبر النبى صلى الله عليه وسلم ولا بين الركن والمقام لا فى قليل الأشياء ولا فى كثيرها . والى هذا القول ذهب البخارى — رحمه الله — حيث ترجم « باب يحلف المدعى عليه حيثما وجبت عليه اليمين

ولا يصرف من موضع إلى غيره » وقال مالك والشافعي : ويجلب في أيمان
القسامة إلى مكة من كان من أعمالها ، فيحلف بين الركن والمقام ، ويجلب
إلى المدينة من كان من أعمالها فيحلف عند المنبر وسيأتي في الفصل بعده
مزيد بحث . أما (الحال) فقد روى مطرف وابن الماجشون وبعض أصحاب
الشافعي أنه يحلف قائماً مستقبلاً القبلة لأن ذلك أبلغ في الردع والزجر وقال
ابن كنانة : يحلف جالساً قال ابن العربي : والذي عندي أنه يحلف كما
يحكم عليه بها إن كان قائماً فقائماً وإن جالساً فجالساً إذ لم يثبت في أثر
ولا نظر اعتبار ذلك من قيام أو جلوس ، قلت : قد استنبط بعض العلماء
من قوله في حديث علقمة بن وائل عن أبيه « غانطق ليحلف » القيام - والله
أعلم - أخرجه مسلم فثبت مما مضى أن المكان والحال مما يتعلق بهما
تأكيد اليمين ، والمكان الذي يغلظ فيه اليمين أن يكون بأشرف موضع في
البلد الذي فيه اليمين والزمان الذي يغلظ فيه اليمين أن يكون بعد العصر ،
وهل يستحب التغليظ بالمكان ؟ أو يجب ؟ فيه قولان ، وقد مضى ذلك في
اللعان ، قال الشافعي رحمه الله : ورأيت ابن مازن وهو قاض بصنعاء يغلظ
اليمين بالمصحف ، وروى ذلك عن ابن عباس وهو حسن . قال أصحابنا
ويستحب أن يغلظ عليه بحضور المصحف ، ويضع الحالف يده عليه ، لأنه
يشتمل على أسماء الله تعالى وكلامه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والتغليظ قد يكون بالزمان وبالمكان وفي اللفظ فاما التغليظ
بالمكان ففيه قولان (أحدهما) أنه يستحب (والثاني) أنه واجب . وأما
التغليظ بالزمان فقد ذكر الشيخ أبو حامد الأسفرايني رحمه الله أنه يستحب
وقد بينا ذلك في اللعان . وقال أكثر أصحابنا : إن التغليظ بالزمان كالتغليظ
بالمكان وفيه قولان وأما التغليظ باللفظ فهو مستحب وهو أن يقول : والله
الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي يعلم من
السر ما يعلم من العلانية لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم « أحلف رجلاً
فقال : قل : والله الذي لا إله إلا هو » ولأن القصد باليمين الزجر عن الكذب
وهذه الألفاظ أبلغ في الزجر وأمنع من الإقدام على الكذب . وإن اقتصر على
قوله : والله أجزاء لأن النبي صلى الله عليه وسلم اقتصر في أحلاف ركائنه على

قوله : والله . وإن اقتصر على صفة من صفات الذات . كقوله : وعزة الله أجزاء لانها بمنزلة قوله : والله في الحث في اليمين وإيجاب الكفارة ، وإن حلف بالمصحف وما فيه من القرآن فقد حكى الشافعي رحمه الله عن مطرف أن ابن الزبير « كان يحلف على المصحف قال : ورايت مطرفا يصنعاء يحلف على المصحف » قال الشافعي : وهو حسن ولأن القرآن من صفات الذات ولهذا يجب بالحنث فيه الكفارة وإن كان الحالف يهوديا أحلفه بالله الذي أنزل التوراة على موسى ونجاه من الفرق وإن كان نصرانيا أحلفه بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى وإن كان مجوسيا أو وثنيا أحلفه بالله الذي خلقه (وصوره)

الشرح ان استعمال المؤثرات النفسية واختيار بعض الصيغ والعبارات البالغة من النفس البشرية مبلغ التذكير والاعتبار واختيار بعض الأماكن التي يرتبط وجدان المؤمن بها بنحو ارتباط وقدسية وكذلك اختيار الأوقات التي ورد فيها بعض الأخبار ، كل ذلك اعمال لقوله تبارك وتعالى « وربك يخلق ما يشاء ويختار » وهو سبحانه قد خلق الكائنات واختار منها بنى آدم ، واختار من بنى آدم الأنبياء والمرسلين واختار من رسله صفوة خلقه ليكون خاتم أنبيائه واختار من الأماكن بيوته واختار منها بيته المحرم الذي جعل عرساته مناسك لعباده ، واختار من الأيام العيدين والجمع ومن الشهور شهر رمضان ثم الأشهر الحرم واختار من الأوقات أوقات الصلوات واختار منها الفجر لقوله تعالى « وقرآن النجر ان قرآن النجر كان مشهودا » والعصر لقوله تعالى « حافظوا على الصلاة والصلاة الوسطى » وفي قراءة « صلاة العصر » فتكون هذه الأوقات والأماكن والمصطفين من البشر محل نظر الله تعالى ورعايته واختصاصه أيها بمنزلة من بركاته ، فلا غرو اذا كان الجمهور قد جعل الخلف بصيغ مخصوصة في أوقات مخصوصة وأماكن مخصوصة ضربا من التغليب الذي تهتز له النفس وتلين له قلوب قاسية وتنتقى من الرجز ضماير مستعدة والله تبارك وتعالى يقول لنبيه صلى الله عليه وسلم « وقل لهم في أنفسهم قولاً بليغا » ويقول صلى الله عليه وسلم « واستعينوا بالغدوة والروحة وشيء من الدلجة » .

ولنأت الى الفصل فنذكر أخباره بالتخريج ما فيها من علل خفية أو ظاهرة على ما جربنا عليه في هذه التكملة المباركة نسأل الله الكريم رب

العرش العظيم أن يتقبل منا عملنا فيها وأن يمنحنا التوفيق لاجراجها للناس
فيثلج صدور قوم مؤمنين ، ويقر أعين الخاصة المحبين آمين •

خبر « أن النبي صلى الله عليه وسلم أحلف رجلاً فقال : قل : والله الذي
لا اله الا هو » الرجل هو عبد الله بن مسعود والرواية أخرجه أحمد
والطبراني من طريق أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه في قصة قتله
أبا جهل قال : فقلت : « يا رسول الله لقد قتل الله أبا جهل ، قال : الله —
الذي لا اله الا هو ؟ فقلت : الله — الذي لا اله الا هو لقد قتله » ورواه
الطبراني من حديث عمرو بن ميمون عن ابن مسعود بلفظ « الله ؟ قلت :
الله حتى حلفني ثلاثاً » وظاهرها الجهر •

وأما حديث ركانة وهو ركانة بن عبد يزيد « أنه أتى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال : اني طلق امرأتى سهية البتة والله ما أردت الا
واحدة فردها عليه » أخرجه الشافعي وأبو داود والترمذي وابن ماجه ،
وإختلفوا هل هو من مسند ركانة عنه ، صححه أبو داود وابن حبان والحاكم
وأعله البخاري بالاضطراب وقال ابن عبد البر في التمهيد ضعفه هكذا
أفاده الحافظ ابن حجر في التلخيص ، وقد استقصيناه بحثاً في كتاب الطلاق
وأما رواية الشافعي في حلف ابن الزبير على المصحف فقد مضت في كتاب
الإيمان بفقهها وأحكامها •

أما الأحكام فإذا أراد الولي أن يحلف في القسماته فانه يستحب للحاكم
أن يلفظ عليه باللفظ ، قال الشافعي رضي الله عنه : فيقول : والله أو بالله
أو تالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي
يعلم من السر ما يعلم من العلانية ، لقد قل فلان ابن فلان الفلاني — ويشير
إليه أن كان حاضراً فلان ابن فلان الفلاني عمداً أو خطأً على حسب
ما ادعاه منفرداً بقتله ما شرکه فيه غيره ان كان ادعى عليه أنه اتفرّد بقتله •
وان ادعى القتل على اثنين قال : لقد قتل فلان وفلان ويرفع في نسبهما
فلان بن فلان ويرفع في نسبه منفردين بقتله ما شرکہما فيه غيرهما ،
فيعد هذه يمينا ثم يحلف كذلك حتى يكمل خمسين يمينا ويكون اسم الله

تعالى محفوظا ، فان رفع الحالف اسم الله تعالى أو نصبه قال الشافعي
 وصى الله عنه : أحببت للحاكم أن يعيد عليه ، فان لم يفعل أجزاءه ، سواء
 تعمدته أو لم يتعمده ، لأن ذلك لحن لا يحيل المعنى ولا يحتمل غير ذلك ،
 فان اقتصر الحاكم على قوله : والله أجزاءه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم
 اقتصر في تحليف ركانه على قوله (والله) وكذلك اذا جلفه بصفة من صفات
 الذات كقوله : وعزة الله ، وعلم الله ، وما أشبههما أجزاءه لأنها يمين بالله فهي
 كقوله : والله •

فرع اعلم أن قوله من صفات الذات هو من كلام المتكلمين
 الذين يقسمون الصفات الى صفات ذات وصفات أفعال ، ولم يكن السلف
 وقصوان الله عليهم من الصحابة والتابعين يخوضون فيما خاض فيه الخلف
 بعد انتشار بدعة الكلام الذي أخذت مقاييسه ومعايره من منطق اليونان •
 وما أضاع مجيد الاسلام ولا ثل عرشه الا هذا الجدل والنزاع وتفرق
 المسلمين في هذا مذاهب يكفر بعضهم بعضا ولم يكن مناص من انتهاء هذا
 النزاع ^(١) الى صراع بين الفقهاء والعامة من جهة والفلاسفة والعلماء من
 جهة أخرى الى انهيار الحضارة الاسلامية والى انطفاء جذوتها •

ولم تكن مسألة الصفات الالهية موضع خلاف بين الصحابة أو التابعين
 أو كبار الأئمة كمالك والشافعي وأحمد ، اذ كان للمسلمين من الشغل
 بثبيت دعائم الاسلام وإرساء قواعد ملكه واعداد قوته ودولته ما يفنيهم
 عن الكلام في صفات الذات وصفات الأفعال ، ومع ذلك فقد كانوا يؤمنون
 بالصفات كما وردت صارفين حقيقة ظاهرها عن نسبتها الى الله تعالى أخذا
 من قوله تعالى « ليس كمثله شيء وهو السميع البصير » وقوله تعالى
 « أفمن يخلق كمن لا يخلق » مما يعد برهانا على استحالة المماثلة بين
 المخلوق وخالقه • ولكن وقد وردت التمسرة في كلام المصنف فانما لها
 شارحون • قال الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن
 رشد في كتابه مناهج الأدلة في عقائد أهل الملة : « وهي سبعة : العلم والحياة

(١) راجع مقدمة مناهج الأدلة لابن رشد بقلم الدكتور محمود قاسم •

والقدرة والارادة والسمع والبصر والكلام » ثم أخذ في بيان كل صفة ،
ولقد ناقش المتكلمون صفة الكلام هل هي من صفات الأفعال أو من صفات
الذات وخلصوا الى أنها من صفات الذات واستدلوا على ذلك بأدلة عقلية
وبيت من الشعر يقول :

ان الكلام لى الأفراد وانما جعل اللسان على الأفراد دليلا

على أن من المسائل التي اختلف فيها المتكلمون مسألة صفات الأفعال
كالرأفة والرحمة والخلق والرزق ، وتلك بدعة لم يكن السلف يفرقون بين
صفات الذات وصفات الأفعال ، كذلك لم يتفق المتكلمون على تحديد هذه
الصفات أعنى صفات الأفعال ، فالمعتزلة لا يعترفون من صفات الذات الا
بالعلم والقدرة وهما اللتان لا يجوز وصف الله بهما ، بينما يرون أن
كل صفة يمكن أن يجرى عليها النفي والاثبات تعد من صفات الأفعال ،
ولذا قالوا : أن الخلق والرزق والكلام والارادة كلها صفات أفعال وهي
حادثة عندهم ، أما الأشاعرة فيذهبون الى أن صفات الأفعال هي التي
لا يلزم من نفيها نفيها كالأحياء والخلق والرزق وهي حادثة عندهم أيضا ،
فهم يخالفون المعتزلة اذن في صفتي الكلام والارادة لأنهما من صفات
الذات ، ولأنهما قديمتان في رأيهم ، وهذا هو منشأ الخلاف بينهم في مسألة
القرآن أهو قديم أم حادث ، أما الماتريدني فرغب عن رأي هاتين الطائفتين
وقال بأن صفات الأفعال قديمة كصفات الذات سواء بسواء هذا الى أنه
يسوى بين صفات الأفعال كلها ويضعها في صفة واحدة هي صفة التكوين
وهذا يشبه الى حد ما فعله المعتزلة من التسوية بين العلم والقدرة وذاته
تمالي . وكل هذه القضايا الجدلية لم يكن للسلف كما قلنا احتغال بها ولا
احتغال بتعقبها أو البحث عما يقضى الى تسوية انشاء علم الكلام عند
الخلف تحقيقا لما تمناه السلف ، ولم يكن الخلف قد حققوا ما ينشده السلف
وانما ذهبوا الى وصف طريق السلف بالسلامة ووصف طريق الخلف بالعلم
والحكمة فقالوا : مذهب السلف أسلم ومذهب الخلف أعلم وأحكم ، مما
حدا بابن القيم أن يقول نقلا عن شيخه الامام تقي الدين ابن تيمية
« مذهب السلف أسلم وأعلم وأحكم » وهو حكم صادق لا مرة فيه .

فرع وأما قوله لقد قتل فلان بن فلان بن فلان منفرداً بقتله إذا ادعى أنه انفرد بقتله فهي شرط في القسامة ، لأن الجماعة إذا اشتركوا في قتل فكل واحد منهم قاتل ، إلا أن كل واحد منهم لا يجب عليه من الدية إلا بقسطه . فإذا لم يقل منفرداً بقتله يتأول لقد قتلته فيؤخذ منه الدية الكاملة في حين أنه لا يجب عليه إلا بقسطه فإذا قال : منفرداً تهى ذلك . وأما قوله : ما شركه فيه غيره فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : إن ذلك تأكيد لا شرط ، وقوله : منفرداً فعلا إلا أن غيره أكرهه على قتله ، فيكون المكره له مشاركا له في قتله حكما ، ويجب عليه نصف الدية بلا خلاف على المذهب ، فقد تناول الخلاف في قوله : منفرداً بقتله أى فعلا ولا يعمت . فإذا قال : ما شركه فيه غيره انتهى الاشتراك فعلا وحكما . فإن قيل : فالاعتبار عندكم بينة الحاكم لا بينة الحالف ، والحنث يقع على ما نواه الحاكم لا على ما نواه الحالف ، قيل : قد يكون هذا الحالف جاهلا لا يعلم ذلك ، وربما ظن أن الاعتبار بما نواه الحالف ، فتقدم على اليمين الكاذبة ، ويمتد أنه لا يحلف على ما نواه ، فإذا حلفه الحاكم مثل ما ذكرناه لم يقدم على اليمين الكاذبة .

فرع وأن حلف المذنب عليه أنه ما قتل فانه يقول : والله الذى لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية قال الشافعى رحمه الله : ويتنّى ستة أشياء فيقول : ما قتل فلان بن فلان الفلانى ، ولا أعنت على قتله ، ولا ناله من فعلى ، ولا من سبب فعلى شيء جرحه ، ولا وصل شيء الى من بدنه ، ولا أحدث شيئا مات منه .

فأما قوله : (ما قتلته) فانه ينهى أنه باشر قتله وحده ، وأما قوله (ولا أعنت على قتله) فانه ينهى أنه ما جرحه هو وغيره جراحات فيسوت منها ، وإذا لم يقل ذلك فربما اعتقد بقوله : ما قتلته أى ما انفرد بقتله وأما قوله (ولا ناله من فعلى) يعنى أنه لم يصبه بسهم ولا حجر ، وأما قوله (ولا ناله من سبب فعلى شيء جرحه) لأنه قد يرمى حجرا بحجر يصيب

الحجر فتقع الاصابة ، أو يضرب بالمسدس زجاجا فتتناثر شظاياه فتصيبه فتقتله فيكون قد أصابه بسبب فعله . وأما قوله : (ولا وصل الى شيء من يده) يعنى لم يسقه سماً فمات منه . وأما قوله (ولا أحدث شيئاً مات منه) يعنى أنه لم يخفر بئراً في طريق الناس أو نصب فيه سكيناً فيموت بذلك . فان قيل : فعندكم لا تصح الدعوى في القتل الا مفسرة بكونها عمداً أو خطأ أو عمداً خطأ ، وتكون يمين المدعى عليه على نفي ما ادعى عليه من ذلك واعلم أنه لما ذكر الشافعى رضى الله عنه أنه يحلف على نفي جميع الأسباب فيكون نافيًا لقتل العمد والخطأ وعمد الخطأ . فاختلف أصحابنا في الجواب فمنهم من قال : انما صور الشافعى رضى الله عنه أن هذا في الدعوى اذا كانت لصغير أو مجنون أو سفيه ، فان الحاكم يستظهر له في اليمين على المدعى عليه كذلك ، فأما اذا كانت الدعوى لمن لا ولاية للحاكم عليه فانه لا يحلف الا على نفي دعواه عليه ، وقال أبو إسحاق المروزي : ما ذكره الشافعى رحمه الله هنا يدل على قول آخر له أن الدعوى في القتل تصح مطلقة ومقيدة ، ووجهه أن الدعوى في ذلك تكون بالظن دون العلم والمشاهدة ، فعلى هذا ان كانت الدعوى مقيدة لم يحلف المدعى عليه الا على نفي ما ادعاه المدعى . وأن كانت الدعوى مطلقة فان الحاكم يحلفه على نفي جميع أنواع القتل على ما مضى قال أصحابنا : وهذا خلاف المذهب .

فروع وان كان الحالف يهودياً فانه يستحب أن يغلظ عليه في يمينه باللفظ فيقول : والله الذي أنزل التوراة على موسى وأنجاه من الغرق لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « حلف يهودياً فقال : قل : والله الذي أنزل التوراة على موسى ما له عليك حق » ولأنهم يعتقدون تعظيم ذلك . وان كان نصرانياً أحلفه بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى لأنهم يعتقدون تعظيم ذلك ، وان كان مجوسياً أحلفه بالله الذي خلقه وصوره ورزقه لأنه يعتقد تعظيم ذلك ، وان كان شيعياً أحلفه بمعتقده فيقول : أقسم بمعتقدى . لأن رأيتاهم يفعلون ذلك .

فروع اذا حلف الولي مع اللوث وأخذ الدية ثم قال : الذي أخذه حرام سئل عن ذلك فان قال : ظلمت في الإيمان ولم يكن المدعى عليه

في المحلة وقت قتل مورثي ، أو كان فيها ولم يقتل مورثي ، وجب على الولي رد الدية ، وإن قال : أردت أن الذي أعطانيه مغصوب — فإن عين الذي منه — لزمه رده عليه ولا يكون له الرجوع بذلك على الذي أخذ منه الدية لأنه لا يقبل قوله ، وإن لم يعين الذي غصب منه لم يلزمه رده على أحد القولين وإن قال : أردت أني اعتقدت أن الأيمان مع اللوث في جنبه المدعى عليه كقول أبي حنيفة قلنا له : اجتهد الحاكم أولى من اجتهدك . قال المسعودي : وهكذا لو مات رجل ونخلف أبنا فقال الابن لا أرثه لأنه كان منتزعا أو رافضيا والمعتزلي والرافضي كافران فقد قال القفال والشيخ أبو حامد : المعتزلي والرافضي ليسا بكافرين ومن أصحابنا من قال بتكفير أهل الإسماء وعليه أكثر أهل الأصول . وكذلك لو قضى قاضي حنفي لشافعي بالشفعة للجار فقال المقتضى له : أخذت الباطل قلنا له : أثبت منطوقه ويحل لك اعتبارا بحكم الحاكم لا باجتهادك ، فإن ادعى المدعى عليه أن الولي أراد بقوله ذلك أن المدعى عليه ليس بقاتل ، وقال الولي : بل أردت أحد التفسيرين الآخرين فالقول قول الولي مع يمينه لأنه أعلم بما أراد .

فرع وإن كانت اليمين على رجل مزمّن أو مريض أو لا يقدر على الخروج إلى الموضع الشريف لم يكلف الخروج إليه ، لأن في ذلك مشقة وقد سقط عنه بعض الواجبات بالعجز عنه كالقيام في الصلاة . وإن كانت اليمين على امرأة — فإن كانت بريرة — وهي التي تبرز في حوائجها — فإنه يغلظ عليها اليمين بالمكان والزمان إلا أن تكون حائضا ، فلا يجوز أن تدخل المسجد بل تحلف على باب المسجد . وإن كانت غير بريرة وهي التي لا تخرج في حوائجها فإن الحاكم يبعث إليها من يحلفها . وهل يغلظ يمينها بالمكان ؟ فيه قولان حكاهما ابن الصباغ (أحدهما) أنها تحضر إلى المكان الشريف فتحلف فيه لأنه تغليظ مشروع في اليمين ، فشرع في حقها كالتغليظ بالزمان والألفاظ (والثاني) أنها لا تحضر إلى المكان الشريف ، بل تحلف في بيتها لأن خدرها إذا منع من احضارها مجلس الحكم جرى مجرى المرض فسقط به التغليظ في المكان .

فرع إذا حلف رجل يمينًا بالطلاق أو غيره أن لا يحلف يمينًا

مغلظة فتوجهت اليمين المغلظة عليه بالزمان والمكان فامتنع من ذلك - فان قلنا : ان التغليظ بذلك واجب - قيل له : اما أن تحلف يمينا مغلظة بذلك وتحدث في يمينك ، والا جعلناك ناكلا . وان قلنا : ان التغليظ بذلك مستحب لم يكلف أن يحلف يمينا مغلظة ولا يحكم عليه بالنكول بالامتناع من ذلك . وان امتنع من التغليظ باللفظ لم يحكم عليه بالنكول بذلك ، هذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال المسعودي : لو امتنع من التأكيد بالزمان والمكان كان نكولا منه ، ولو امتنع من التغليظ باللفظ ففيه وجهان .

فائدة ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف ابن قصي القرشي المطلبى . كان من مسلمة الفتح وكان من أشد الناس بنية وهو الذى سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصارعه ، وذلك قبل إسلامه ففعل وصرعه رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين أو ثلاثا . ومن حديثه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « ان لكل دين خلقا وخلق هذا الدين الحياء » توفي ركانة في أول خلافة معاوية سنة ٤٢ .

أما سهيمة زوج ركانة فانها بنت عمير المزنية والحديث في تطبيق ركانة رواه الشافعى من حديث عمه عبد الله بن السائب عن نافع بن عجير عن عبد يزيد أن ركانة أخبر بذلك . قال البخارى : حدثنا على حدثنا يعقوب بن ابراهيم بن سعد حدثنا أبى عن ابن اسحاق قال حدثنى محمد بن نافع بن عجير قال : وكان ثقة سمع عبد الله بن الحرث بن عويمر المزنى قال : كان من رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عمتى سهيمة بنت عمير قضاء ما قضى به فى امرأة غيرها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يصح اليمين فى الدعوى الا ان يستحلفه القاضى لان ركانة ابن عبد يزيد قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم « يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما أردت الا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم والله ما أردت الا واحدة ؟ قال ركانة : والله ما أردت الا واحدة » ولان الاعتبار بنية الحاكم ، فاذا حلف من غير استحلافه نوى ما لا

يعتد به فيجعل ذلك طريقا الى ابطال الحقوق وان وصل يمينه استثناء او شرطا او وصله بكلام لم يفهمه اعاد عليه اليمين من اولها وان كان الحالف اخرس ولا يفهم اشارته وقف الأمر الى أن يفهم اشارته فان طلب المدعى أن يرد اليمين عليه لأن رد اليمين يتعلق بنكول المدعى عليه ولا يوجد النكول ، كان الذي عليه اليمين حلف بالطلاق أنه لا يحلف بيمين مغلظة فان كان التغليظ مستحقا عليه لزمه أن يحلف ؟ وان حنث في يمينه بالطلاق كما لو حلف بالطلاق أنه لا يحلف عند القاضي فان امتنع جعل ناكلا وردت اليمين على خصمه وان كان التغليظ غير مستحق لم يلزمه أن يحلف بيمين مغلظة وان امتنع من التغليظ لم يجعل ناكلا .

الشرح حديث ركاة مضى في الفصل قبله .

أما الأحكام فانه لا يصح اليمين الا بعد أن يستحلفه الحاكم لما ورد في خبر ركاة بن عبد يزيد أنه قال : « يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة أليته والله ما أردت الا واحدة فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما أردت الا واحدة ؟ فقال : والله ما أردت الا واحدة » فوضع الدليل أن ركاة حلف قبل أن يستحلفه النبي صلى الله عليه وسلم فلم يمتد النبي صلى الله عليه وسلم عليه بيمينه بل استدعا منه اليمين ثانيا ، ولأن اليمين تقع على بينة الحاكم حتى لا يمكن الحالف أن يتأول فيها فيخرج منها . فلو قلنا : تصح يمينه قبل أن يستحلفه الحاكم لم يؤمن أن يحلف وينوى ما لا يحدث به . قال أصحابنا : وفي خبر ركاة اثنتا عشرة فائدة .

(احداها) يجوز الاقتصار في اليمين على اسم الله تعالى .

(الثانية) يجوز حلف القسم لأن فيه في بعض الطرق أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : والله ما أردت الا واحدة فقال ركاة : والله ما أردت الا واحدة .

(الثالثة) أن اليمين قبل استحلاف الحاكم لا تصح .

(الرابعة) أن الثلاث لا تقع بقول : أليته .

(الخامسة) أنه لو أراد أيقاع ما زاد على واحدة لوقع .

(السادسة) أن إيقاع الثلاث ليس بحرم .

(السابعة) أنه يقع بالينة ملقة رجمة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم ردها عليه .

(الثامنة) أن المرجح الى نية المطلق .

(التاسعة) أن الطلاق يقع بالصفات والمصادر ، لأن قوله : ألبتة مصلو .

(العاشرة) أن اليمين يعرض في الطلاق .

(الحادية عشرة) أن الإشهاد ليس بشرط في الرجعة لأنه لم ينقل أنه كان مع النبي صلى الله عليه وسلم غيره .

(الثانية عشرة) أن الرجعة لا تقتصر الى رضا المرأة والولي ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعتبر رضاها .

فرع قال في الأيم : إذا حلف واستثنى في يمينه مثل أن يقول : والله إن شاء الله ، اعتدت عليه لليمين ، لأن الاستثناء يرفع اليمين ، فكذلك إذا وصل يمينه شرطا وكلاما لم يفهم أعيدت عليه اليمين لجواز أن يكون صرف اليمين عما نواه الحاكم . وإن كان من وجبت عليه اليمين أخرى لا تفهم إشارته وقت اليمين الى أن تفهم إشارته . فإن سأل المدعى أن يرد عليه اليمين لم يرد عليه اليمين ، لأنه لم يتحقق نكوله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن حلف على فعل نفسه في نفي أو اثبات حلف على القطع لأن علمه يحيط بعلمه فيما فعل وفيما لم يفعل وإن حلف على فعل غيره فإن كان في اثبات حلف على القطع لأن له طريقا الى العلم بما فعل غيره ، وإن كان على نفي حلف على نفي العلم فيقول والله لا أعلم أني أبى أخذ منك مالا ولا أعلم أن أبى إبراهيم من دينه لأنه لا طريق له الى القطع بالنفي فلم يكلف اليمين عليه .

الشرح اذا توجهت اليمين على انسان وأراد أن يحلف فإن كان يحلف على فعل نفسه فإنه يحلف على البت والقطع ، سواء حلف على الاثبات أو النفي ، وإن كان يحلف على فعل غيره ظنرت — فإن حلف على الاثبات — حلف على البت والقطع ، وإن حلف على النفي حلف على العلم وبه قال أهل العلم كافة ، وذهب الشعبي والنخعي إلى أن الايمان كلها على البت والقطع . وذهب ابن أبي ليلى إلى أن الايمان كلها على نفي العلم .

دليلا ما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم حلف عبد الله بن مسعود فقال : قل والله الذي لا اله الا هو لقد قتلت أبا جهل فحلفه على البت لأنه حلفه على فعل نفسه مع أن معاذًا ومعوذا ابني غفراء ذكرا للنبي صلى الله عليه وسلم أيضا أهما قتلاه وخين رأى النبي صلى الله عليه وسلم سيفيهما مخفيين قال : كلاكما قتته وروى وأئل ابن حجر أن رجلا من حضرموت ادعى على رجل من كندة أرضا بالمدينة بعصرة النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : اغتصبها أبوك وقال الكندي : أرضي وفي يدي أزرعها فقال الحضرمي : تحلف بالله الذي لا اله الا هو لا تعلم أن أباك اغتصبها ، فتهيا الكندي لليمين « فلم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم سؤال الحضرمي للكندي أن يحلف على نفي علمه وهذا الحديث الذي أخرجه مسلم يدل على أن حكم اليمين على نفي فعل الغير هكذا ولأن الانسان يمكنه الاحاطة بما فعل وبما لم يفعل ، ولذلك كلف على فعل نفسه أن يحلف على البت والقطع في الاثبات والنفي ، ويمكنه التوصل الى العلم بما فعل غيره فكلف اليمين على الاثبات فيه على البت ، ولا يتوصل الى العلم بما لم يفعل غيره فلم يكلف اليمين على الاثبات . قال الشافعي رضي الله عنه : فإن حلف بعض الحكماء على القطع والنفي فيما يحتاج أنه يحلف فيه على نفي العلم جاز ذلك وينصرف ذلك الى الاستحلاف على نفي العلم دون القطع واليقين . والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى عليه دين من بيع أو قرض فأجاب بأنه لا يستحق عليه شيء ولم يتعرض للبيع والقرض لم يحلف إلا على ما أجاب ولا يكلف أن يحلف على نفى البيع والقرض لأنه يجوز أن يكون قد استقرض منه أو ابتاع ثم قضاؤه أو برأه منه ، فإذا حلف على نفى البيع والقرض حلف كاذباً ، وإن أجاب بأنه ما باعني ولا اقترضني ففي الإحلاف وجهان (أحدهما) أنه يحلف أنه لا يستحق عليه شيء ، ولا يكلف أن يحلف على نفى البيع والقرض لما ذكرنا من التعليل (والثاني) أنه يحلف على نفى البيع والقرض لأنه نفى ذلك في الجواب فلزمه أن يحلف على النفي ، فإن ادعى رجل على رجل ألف درهم فأنكر حلف أنه لا يستحق عليه ما يدعيه ، ولا شيئاً منه ، فإن حلف أنه لا يستحق عليه الألف لم يجزه لأن يمينه على نفى الألف لا يمنع وجوب بعضها) .

الشرح إذا ادعى رجل على رجل أن له على أبيه ديناً لم تسمع دعواه عليه إلا بعد أن يدعى موت أبيه وأن في يديه تركه له ، وأنه يستحق ذلك الحق منها لأنه إذا لم تكن في يده تركه لم يلزمه قضاء الدين من مال نفسه ، فإن أنكر المدعى عليه موت أبيه فالقول قوله مع يمينه ويحلف على نفى العلم وقال ابن القاص : يحلف على القطع لأنه يمكنه الإحاطة بذلك ، والأول أصح لأنها يمين على فعل الغير ، فإن أنكر التركة في يده حلف أنه ما وصل إليه ما فيه وفاء بالدين ولا ببعضه ، ولا يلزمه أن يحلف ما خلف أبوه شيئاً ، لأنه قد يخلف شيئاً ولم يصل .

قـرـع إذا ادعى رجل على رجل ديناً فقال المدعى عليه قد أبرأتني من الدين فقد أقر بالدين عليه ، لأن دعواه البراءة تتضمن ثبوت الدين عليه ، فإن أقام اليينة على البراءة يرى ، وإن لم يقر بينة فالقول قول من له الدين مع يمينه لأن الأصل عدم البراءة .

قـرـع قال الشافعي رضي الله عنه : ويحلف بالله أن هذا الحق (ويسميه بما يقربه معلوماً) لثابت عليه ، وأنه ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا أبرأه منه ولا من شيء منه وأنه لثابت عليه إلى أن حلف هذه اليمين . وقال في موضع آخر : يحلف بالله أن هذا الحق (ويسميه) لثابت عليه وما اقتضاه

ولا شيئاً منه ، ولا اقتضاه أحد بأمره ولا شيء منه ولا اقتضى بغير اذنه
فوصل اليه أهـ .

واختلف أصحابنا في هذا ، فقال بعضهم : ان كان المدعى قد ادعى
البراءة بجهة خاصة بأن يقول : قبض هذا الحق مني وأبرأني منه أو أحال
به على ، فإن المدعى عليه يحلف على نفي تلك الجهة فحسب ، فإن ادعى
البراءة منها فيحتاج أن يحلف على نفي تلك الجهة فحسب ، فإن ادعى البراءة
مطلقاً فيحتاج أن يحلف على نفي هذه الجهات لينفي الاحتمال من جميع
الوجوه .

قال الشيخ أبو حامد : وإنما حلف أنه ما اقتضى بغير أمره فوصل
اليه لأنه اذا قبضه غيره بغير أمره ثم وصل اليه برىء ، ومن أصحابنا من
قال : يكفيه أن يحلف أنه ما برىء اليه منه أو أنه لم يبرأ من ذلك الحق
بقول ولا فعل ، لأنه يدخل تحت ذلك سائر جهات البراءة . وما ذكره
الشافعي رحمه الله تعالى إنما ذكره على سبيل الاستحباب لا على سبيل
الشرط .

فروع وان ادعى على رجل أنه غصب منه شيئاً أو أقرضه
شيئاً فقال المدعى عليه : لا حق لك أو لا يستحق على ذلك يصح الجواب
واذا أراد المدعى عليه أن يحلف فانه يحلف أنه لا يستحق عليه ذلك ، ولا
يكلف اليمين أنه لم يغصبه منه أو لم يقترض منه ، لأنه قد يغصب منه أو
يقترض منه ثم يقضه اياه أو يبريه منه ، ولا يينة له على ذلك . فاذا حلف
أنه لم يغصب منه أو لم يقترض منه كان حاثاً في يمينه ، وان أقر له بذلك
لم يقبل قوله ، فلزمه الحق المدعى به عليه .

فروع وان قال المدعى عليه في الجواب ما غصبت منك أو
ما اقترضت منك وسأل المدعى عليه احلافه — فإن قال المدعى عليه : أحلف
ما غصبت منك أو ما اقترضت منك — كان له ذلك . وان قال : أحلف أنك
لا تستحق على ذلك أو لا حق لك على فهل له ذلك ؟ فيه وجهان (أحدهما)

أن له ذلك لما ذكرناه في التي قبلها • (والثاني) ليس له ذلك ، بل يكلف اليمين أنه ما غصب منه ولا اقترض منه • لأنه لما أجاب بذلك علم أنه يمكنه أن يحلف عليه فلزمه أن يحلف عليه •

فرع قال في البيان : ولا بد أن يحلف المدعى عليه أنه لا يستحق عليه ذلك ولا بعضه ، فلا يجب على نفي استحقاق الجميع والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لجماعة على رجل حق فوكلوا رجلا في استخلاصه لم يجز أن يحلف لهم يمينا واحدة لأن لكل واحد منهم عليه يمينا فلم تتداخل فإن رضوا بأن يحلف لهم يمينا واحدة ففيها وجهان (أحدهما) أنه يجوز كما يجوز أن يثبت بينة واحدة حقوق الجماعة (والثاني) وهو المذهب أنه لا يجوز لأن القصد من اليمين الزجر ، وما يحصل من الزجر بالتفريق لا يحصل بالجمع فلم يجز وإن رضوا كما لو رضيت المرأة أن يقتصر الزوج في اللعان على شهادة واحدة •)

الشرح اذا ادعى رجلان أو جماعة على رجل حقا فأنكر المدعى عليه ولا بينة لهم ، فإن الحاكم يحلفه لكل واحد منهم يمينا ، فإن حلفه يمينا لهم بغير رضاهم لم يعتد بهذه اليمين • وحكى أن القاضي اسماعيل المالكي حلف رجلا يمينا بحق رجلين فخطأه أهل عصره • وإن رضى المدعيان أو الجماعة أن يحلف المدعى عليه لهم يمينا واحدة ففيه وجهان (أحدهما) يصح لأن الحق لهم وقد رضوا (والثاني) لا يصح وهو الأصح لأن اليمين حجة في حق كل واحد منهم ، فإذا رضى بها الجماعة في حقوقهم صارت الحجة ناقصة في حق كل واحد منهم ، والحجة الناقصة لا تكمل يرضا الخصم كما لو رضى الخصم أن يحكم عليه بشاهد واحد فإنه لا يصح والله تبارك وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وهو حسبي ونعم الوكيل •

وهذا آخر ما فتح الله به على في شرح الجزء الثاني والعشرين ويليهِ
(الجزء الثالث والعشرون) وهو آخر أجزاء المجموع (وأوله) •

كتاب الشهادات

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه وسلك
طريقه وسلم تسليما كثيرا والحمد لله رب العالمين •

فهارس الجزء الثانى والعشرون

من المجموع شرح المهلب

اولا : الآيات القرآنية

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

ثالثا : الشعر

رابعا : الأعلام

خامسا : الأحكام

اولا : فهرس الايات القرآنية

الصفحة

الآية ورقمها

(حرف الألف)

« اتاتون الذكر ان من العالمين وتذرون ما خلق لكم وبكم من أزواجكم بل أنتم قوم عادون » آية ١٦٥ ، ١٦٦	٦٠
الشعراء	
« اجعلنى على خزائن الأرض انى حفيظ عليم »	
آية ٥٥ : يوسف	٣١٧
« اذ قال لقومه اتاتون الفاحشة » آية ٥٤ : النمل	٦٠
« أرايت من اتخذ الهة هواه أفانت تكون عليه وكيلا »	
آية ٤٣ : الفرقان	٢٧٢
« افحكم الجاهلية يبغون » آية ٥٠ : المائدة	٥٥٧
« اقمن يخلق كمن لا يخلق » آية ١٧ : النحل	٦١٦
« اقم الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهب السيئات » آية ١١٤ : هود	٦٣ ، ٤٩
« الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج » آية ١٩٧ : البقرة	١٣
« الا ان تكون تجارة عن تراض منكم » آية ٢٩ :	
النساء	٥٤٥
« الا الذين تابوا من قبل ان تقدوا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم » آية ٣٤ : المائدة	٢٣٢، ٢٣١، ٢٢٩
	٢٤١، ٢٤٠، ٢٣٦
	٢٤٤، ٢٤٣، ٢٤٢
	٣٠٢، ٣٠١، ٢٤٨
« الا على أزواجهم او ملكت ايمانهم » آية ٥ :	
المؤمنون	٦٤ ، ٦٣ ، ٦٢
	٦٨ ، ٦٦ ، ٦٥

الآية ورقمها	الصفحة
« الا من استرق السمع فاتبعه شهاب مبین »	
آية ١٨ : الحجر	١٤٩
« الا من شهد بالحق وهم يعلمون » آية ٨٦ :	
الزخرف	٣٤٨
« الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون »	
آية ١١ : المؤمنون	٦٣
« الزانية والزانی فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين . الزانی لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين » آية ٢ ، ٣ : النور	٣١ ، ٣٢ ، ٣٦ ، ٣٩ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٧٥ ، ٢٤٣
« ام يخافون ان يحيف الله عليهم ورسوله »	
آية ٥٠ : النور	٣٧٣
« او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الأرض » آية : ٣٣ المائدة	٢٢٩ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٦ ، ٢٤٠ ، ٢٤١ ، ٢٤٢ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٤٨ ، ٣٠٢ ، ٣٠١
« اليوم احل لكم الطيبات » آية ٥ : المائدة ..	٤٢
« اليوم اكملت لكم دينكم واتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام دينا » آية ٣ : المائدة ..	١٨
« ان الخكم الا الله » آية ١٦ : الانعام	١٦
« ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم في الدنيا والاخرة والله يعلم وانتم لا تعلمون » آية ١٩ : النور	٩٤
« ان الذين يرمون المحصنات المؤمنات الغافلات لعنوا في الدنيا والاخرة ولهم عذاب عظيم » آية ٢٣ : النور	٩٣

الصفحة

الآية ورقمها

- « ان الذين يشترون بعهد الله وإيمانهم ثمنا قليلا »
آية ٧٧ : آل عمران ٥٧٤
- « ان الذين يؤذون الله ورسوله » آية ٥٧ : الأحزاب ٢٢٨
- « ان الله يأمركم ان تؤدوا الأمانات الى أهلها وإذا
حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » آية ٥٨ : النساء ٣١٠، ٣١٣
- « ان لدنيا انكالا وججيما » آية ١٢ : المزمل .. ٢٤٥، ٢٨٦
- « انا أنزلنا التوراه فيها هدى ونور يحكم بها النبيون
الذين أسلموا للذين هادوا » آية ٤٤ : المائدة .. ٤٥
- « انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس
بما أراك الله » آية ١٠٥ : النساء .. ٣٩١
- « انك لانت الحليم الرشيد » آية ٨٧ : هود ١٢٣
- « انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة
ثم يتوبون من قريب » آية ١٧ : النساء .. ١٦٥
- « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم
وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في
الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم . الا الذين تابوا من
قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم »
آية ٣٣، ٣٤ : المائدة
- ٢٣٢، ٢٣١، ٢٢٩
٢٤١، ٢٤٠، ٢٣٦
٢٤٤، ٢٤٣، ٢٤٢
٣٠٢، ٣٠١، ٢٤٨
- « انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن
والانم والبغى » آية ٣٣ : الأعراف .. ٢٥٢
- « انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من
عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون » آية ٩٠ : المائدة
- ٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧
- « انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله
ليحكم بينهم ان يقولوا سمعنا وأطعنا » آية ٥١ : النور
- ٣٧٥، ٣١٣
٦٣٣

الصفحة

الآية ورقمها

- « أما يريد الشيطان ان يدفع بينكم العداوة
والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن
الصلاة فهل أنتم متنبهون » آية ٩١ : المائدة .. ١٦
« انى أرانى أعصر خمرا » آية ٣٦ : يوسف .. ٢٥٦
« أنزلناها وفرضناها » آية ١ : النور .. ٢٥

(حرف التاء)

- « تحبسونها من بعد الصلاة فيقسمان بالله »
آية ١٠٦ : المائدة ٦١٢
« تريدون عرض الدنيا » آية ٦٧ : الأنفال .. ٥٥٧
« تلك حدود الله فلا تقربوها » آية ١٨٧ : البقرة ٣
« تمتعوا في داركم ثلاثة ايام » آية ٦٥ : هود .. ١٠٥

(حرف الشاء)

- « ثم ان ربك للذين عملوا السوء بجهالة ثم تابوا
من بعد ذلك وأصلحوا ان ربك من بعدها لغفور رحيم »
آية ١١٩ : النحل ٣٠٣

(حرف الجيم)

- « جزاء بما كسبنا نكالا من الله » آية ٣٨ : المائدة ٢٤٥ ، ١٥٤

(حرف الحاء)

- « حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى »
آية ٢٣٨ : البقرة ٦١٤
« حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم » الى قوله تعالى
« والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايماكم » آية ٢٤، ٢٣
النساء ٢٨٥ ، ٤٢٤ ، ٤٤٠

الصفحة

الآية ورقمها

(حرف الخاء)

- « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها »
آية ١٠٣ : التوبة ١٦
« خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها »
آية ٢١ : الروم ٢٨٦

(حرف القال)

- « ذقْ انك أنت العزيز الكريم » آية ٤٩ : الدخان ١٢٣
« ذى قوة عند ذى العرش مكين مطاع ثم أمين »
آية ٢٠ : التكوين ٦٠

(حرف العين)

- « على الموسع قدره وعلى المقتر قدره » آية ٢٣٦ :
البقرة ٥٣٥

(حرف الفاء)

- « فاجتنبوه » آية ٩٠ : المائدة ٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧
« فاحكم بيننا بالحق » آية ٢٢ : ص ٣٢٦
« فاحكم بين الناس بالحق » آية ٢٦ : ص ٣٢٥
« فاذنوا بحرب من الله ورسوله » آية ٢٧٩ : ٥٥١
« فاذا احض فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على
المحصنات من العذاب » آية ٢٥ : النساء ٤٦، ٤٠، ٢٦،
٥٣، ٤٨
« فاقض ما انت قاض » آية ٧٢ : طه ٣١٢، ٢٧٢
« فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات
من العذاب » آية ٢٥ : النساء ٤٦، ٤٠، ٢٦،
٥٣، ٤٨

الصفحة

الآية ورقمها

٢٤٣ ، ٢٤٠	« فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما » آية ١٦ : النساء
٣٩١ ، ٣٥٠ ، ٣٤٧	« فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » آية ٢٨٢ : البقرة
٣٩٢	
٢٨٦	« فاتكحوا ما طاب لكم من النساء » آية ٣ : النساء
٢٤٥	« فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها » آية ٦٦ : البقرة
٣١٢	« فقضاهن سبع سموات » آية ١٢ : فصلت ..
٣١٣	« فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » آية ٦٥ : النساء
٦٠	« فلما جاء أمرنا جعلنا عليها سافلها » آية ٨٢ : هود
٣١٢	« فلما قضينا عليه الموت » آية ١٤ : سبأ ..
٨٢	« فلولوا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين ولينذروا قومهم » آية ١٢٢ : التوبة
٢٤٢	« فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » آية ١٩٤ : البقرة
٢٤٠ ، ١٦٥	« فمن تاب من بعد ظلمة وأصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم » آية ٣٩ : المائدة
٢٥٢	« فهل أنتم متتهون » آية ٩١ : المائدة

(حرف القاف)

٣١٤	« قال اجعلنى على خزان الأرض انى حفيظ عليم » آية ٥٥ : يوسف
٤١٠	« قالت يا ايها الملا انىلقى الى كتاب كريم انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم . الا تعلوا على واتونى مسلمين » آية ٢٩ ، ٣٠ ، ٣١ : النمل

الصفحة

الآية ورقمها

- « قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن »
 آية ٣٣ : الأعراف ٦٠
 « قل تعالوا أتت ما حرم ربكم عليكم » آية ١٥١ :
 الانعام ٥٩
 « قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف »
 آية ٣٨ : الأنفال ٢٤٢
 « قد افلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون
 والذين هم عن اللغو معرضون . والذين هم للزكاة
 فاعلون . والذين هم لفروهم حافظون » الآيات ١ - ٥
 المؤمنون ٦٣
 « قرى محصنة » آية ١٤ : الحشر ٤٢

(حرف الكاف)

- « كفى السجل للكتب » آية ١٠٤ : الانبياء .. ٣٦٨

(حرف اللام)

- « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
 عن تراض منكم » آية ٢٩ : النساء ٤٣١
 « لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا »
 آية ١١٨ : آل عمران ٣٤٥
 « لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء » آية ١ : المتحنة
 ٣٤٥
 « لا تثريب عليكم اليوم » آية ٩٢ : يوسف .. ٧٥
 « لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا »
 آية ٨٧ : المائدة ٤٣٨
 « لا تسألوا عن أشياء وان تبد لكم تسؤكم »
 آية ١٠١ : المائدة ١٣٣ ، ١٣٤
 « لا تفتروا على الله كذبا » آية ٦١ : طه .. ٩٣

الآية ورقمها	الصفحة
« لا فيها غول ولا هم عنها ينزفون » آية ٤٧ :	
الضافات	٢٦٨
« لاهب لك غلاما زكيا » آية ١٩ : مريم	٢٤٩
« لا ياتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد » آية ٤٢ : فصلت	٢٥١
« لا يكلف الله نفسا الا وسعها » آية ٢٨٦ : البقرة ٢٠	
« لعلكم تفلحون » آية ٩٠ : المائدة	٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
	٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧
« لكل جعلنا منكم شرعه ومنهاجا » آية ٤٨ : المائدة ٥٦٨	
« لمن خشي العنت منكم » آية ٢٥ : النساء	٣٧٦
« لن تؤثر على ما جاءنا من البينات والذي فطرنا فاقض ما أنت قاض انما تقضى هذه الحياة الدنيا » آية ٧٢ : طه	٣١٢، ٢٧٢
« ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طمعوا اذا ما اتقوا وآمنوا وعلوا الصالحات » آية ٩٢ : المائدة	٢٧٦
« ليس كمثله شيء وهو السميع البصير » آية ١١ : الشورى	٦١٦

(حرف الميم)

« محصنين غير مسافحين » آية ٢٤ : النساء	٤٢
« مكرنين في الأصفاذ » آية ٤٩ : ابراهيم	٨١
« من اهتدى فانما يهتدى لنفسه ومن ضل فانما يضل عليها » آية ١٥ : الاسراء	٢٥٠
« من عمل الشيطان » آية ٩٠ : المائدة	٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
	٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧
« ممن ترضون من الشهداء » آية ٢٨٢ : البقرة	٣٥٧، ٣٥٤

الصفحة

الآية ورقمها

(حرف الواو)

- « واجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور
حنفاء لله غير مشركين به » آية ٣٠ : الحج ٣٥٩
- « وأحل لكم ما وراء ذلكم » آية ٢٤ : النساء .. ٢٨٥
- « وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين
فأرزقوهم منه وقولوا لهم قولاً معروفاً » آية ٨ : النساء ٤٢٠ ، ٤٢٣
- « وإذا ادعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم إذا فريق
منهم معرضون » آية ٤٨ : النور ٣١٣
- « وإذا قتلتم نفساً فادارأتم فيها والله مخرج ما كنتم
تكتُمون . فقلنا اضربوه ببعضها كذلك يحيى الله الموتى »
آية ٧٢ ، ٧٣ : البقرة ٥٦٦
- « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا
رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن
تضل أحدهما فتذكر أحدهما الأخرى » آية ٢٨٢ :
البقرة ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٣٩٧
٣٩٢
- « والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون
النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك
يلق أثاماً » آية ٦٨ : الفرقان ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤
- « والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم
أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء
ذلك فأولئك هم العادون » آية ٥ : المؤمنون ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٤ ،
٦٥ ، ٦٦ ، ٦٨
- « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء
فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة وأولئك هم
الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله
غفور رحيم » آية ٤ ، ٥ : النور ٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ ،
١٠١ ، ١٠٣ ، ١٢٤ ، ١٢٥
١٣١

الآية ورقمها	الصفحة
« والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم فمن تاب من بعد ظلمة وأصلح فإن الله يتوب عليه. إن الله غفور رحيم »	آية ٣٨ : المائدة ١٤٥، ١٤٤، ٧٥
« والمحصنات من النساء إلا ما ملكت إيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محضين غير منافحين » آية ٢٤ : النساء ١٥٣، ١٤٩، ١٤٧	٤٠
« والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم » آية ٥ : المائدة ١٩٩، ١٧٦، ١٥٨	٤٢
« واللاتي يخافون نشوزهن فعضوهن وأهجروهن في المضاجع واضربوهن » آية ٣٤ : النساء ٢٢٠، ٢١١، ٢٠١	٣٠٦
« واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منهن » آية ١٥ : النساء ٢٤٥، ٢٤٣، ٢٢١	٣٢٢، ٣١
« والذان يأتيانها منكم فآذوهما » آية ١٦ : النساء ٣٦١	٣٢٢، ٣١
« وأمرهم شورى بينهم » آية ٣٨ : الشورى ٣٢١، ٣١٣، ٣١٠	٣٦١
« وأن أحكم بينهم بما أنزل الله » آية ٤٩ : المائدة ٣٦٠	٣٦٠
« وإنه خلق الزوجين الذكر والانثى » آية ٤٥ : النجم ٢٨٦	٢٨٦
« وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو اخت فلكل واحد منهما البندس » آية ١٢ : النساء ٣٦٥	٣٦٥
« وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » آية ٧٥ : الانفال ٣٦٥	٣٦٥
« وبكفرهم وقولهم على مريم بهتاناً عظيماً » آية ١٥٦ : النساء ١٢٣	١٢٣

الصفحة

الآية ورقمها

- « وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا » آية ١١٥ : الانعام ٢٨٦
- « وتنذر به قوما لدا » آية ٩٧ : مريم .. ٢٧٦
- « وجزاء سيئة سيئة مثلها » آية ٤٠ : الشورى ٢٤٢
- « وذروا ظاهر الاثم وباطنه » آية ١٢٠ : الانعام .. ٥٩
- « وربك يخلق ما يشاء ويختار » آية ٦٨ : القصص ٦١٤
- « وشاورهم في الأمر » آية ١٥٩ : آل عمران .. ٣٦٢، ٣٦١، ٣٥٩
- « وقرآن الفجر ان قرآن الفجر كان مشهودا » آية ٧٨ : الاسراء .. ٦١٤
- « وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا » آية ٢٣ : الاسراء .. ٣١٢
- « وقضينا اليه ذلك الامر » آية ٦٦ : الحجر .. ٣١٢
- « وكيف يحكمونك وعندهم التوراه فيها حكم الله ثم يقولون من بعد ذلك وما أولئك بالمؤمنين » آية ٤٣ : المائدة .. ٤١
- « ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » آية ٢ : النور .. ٢٤٤
- « ولا تجسسوا » آية ١٢ : الحجرات .. ٢٧٧
- « ولا تعجل بالقرآن من قبل أن يلقى اليك وحيه » آية ١١٤ : طه .. ٣١٢
- « ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا وأولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا » آية ٤ : النور ١٠١، ١٠٠، ٩٩
- « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا » آية ٣٢ : الاسراء .. ٥٨، ٢٢
- « ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » آية ١٥١ : الانعام .. ٥٩، ٥٨

٦٤١

(م ٤١ - المجموع ج ٢٢)

الآية ورقمها	الصفحة
« ولا تمسوها بسوء فيأخذكم عذاب قريب » آية ٧٣	
الأعراف	١٠٥
« والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا » آية ٩٧ : آل عمران	١٣٤
« ولو أنزلنا ملكا لقضى الأمر ثم لا ينظرون » آية ٨ : الأنعام	٣١٢
« ولوطا إذ قال لقومه اتلون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين » آية ٨٠ : الأعراف	٥٨
« ولهم ما يدعون » آية ٥٧ : يس	٤٥٦
« ولنشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » آية ٢ : النور	٨١ ، ٧٨ ، ٣٤
« وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانها » آية ٧ : الحشر	٣٩٣
« وما أنت عليهم بجبار » آية ٤٥ : ق	٣٢٠
« ما جعل عليكم في الدين من حرج » آية ٧٨ : الحج	٢٠
« وما كان ربك نسيا » آية ٦٤ : مريم	٥٦٤
« وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى علمه شديد القوى ذو مرة فاستوى » آية ٣ ، ٤ ، ٥ : النجم	٥٦٤ ، ٢٤٥
« ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا » آية ٦٧ : النحل	٢٦٦
« ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا » آية ٣٣ : الإسراء	٢٣٦
« من قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » آية ٩٢ : النساء	٥٧٩
« ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أعلم بأيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن »	

الصفحة

الآية ورقمها

واتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان فإذا أحض فان اتين بفاجشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشي العنت منكم وإن تصبروا خيرا لكم والله غفور رحيم « آية ٢٥ :	٢١
النساء	
« ومن يهن الله فعاله من مكرم ان الله يفعل ما يشاء »	
آية ١٨ : الحج	٢٥٩
« ونبتهم ان الماء قسمه بينهم كل شرب محتضر »	
آية ٢٨ : القمر	٤٢٣
« وهو الد الخصام » آية ٢٠٤ : البقرة	٢٧٦
« ويصدقكم عن ذكر الله وعن الصلاة » آية ٩١ :	
المائدة	٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧	

(حرف الياء)

« يا اخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء وما كانت	
ملك بغيا » آية ٢٨ : مريم	١٢٣
« يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب	
والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون	
انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في	
الخمر والميسر ويصدقكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل	
انتم منتهون » آية ٩٠ ، ٩١ : المائدة	٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧	
« يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى	
حتى تعلموا ما تقولون » آية ٤٣ : النساء	٢٦٧، ٢٥٤
« يا داود انا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين	
الناس بالحق » آية ٢٦ : ص	٣١٢، ٣١٣، ٣١٠
« يا عبادي الذين أسرفوا على انفسهم لا تقنطوا من	
رحمة الله » آية ٥٣ : الزمر	٢٤
٢٤٣	

الآية ورقمها	الصفحة
« يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم والاغلال التي كانت عليهم » آية ١٥٧ : الاعراف ٢٠	
« يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واثمها اكبر من نفعها » آية ٢١٩ : البقرة	٢٦٧، ٢٥٤، ٢٥١
« يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين » آية ١١ : النساء ٤٢٢	

الصفحة

الحديث

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

- ٢١٩ فأتى أهلها أسامة فكلموه
٢٨٦ يؤتى يقوم في النكول
.. .. . خلدوا عنى قد جعل الله لهم سبيلا البكر بالبكر جلد
٢٧ مائة والرجم
٥٤٥ خذى ما يكفيك وولذلك بالمعروف

(حرف الألف)

- ٥٤٦، ٥٤٥، ٥٤٤ اد الامانة لمن ائتمنك ولا تخن من خانك
٦٤ اذا اتت المرأة المرأة فهما زانيتان
.. .. . اذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران واذا اخطأ
٣١٥، ٣١٤ فله أجر
٤٢٢ واذا حضر القسمة
.. .. . واذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين
٤٢٨ فأرزقوهم منه
٦١ اذا زنى الرجل بالرجل فهما زانيان
٧٧، ٢٨، ٢٦ اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الحد
.. .. . اذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضى للأول حتى تسمع
٤٠٤ كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضى
٢٣٠ اذا قتلتم فأحسنوا القتلة
.. .. . اذا قتلتم فأحسنوا القتلة وليحد أحدكم شفرته
٢٣٨ وليرح ذبيحته
٤٦٦ اذا كره الأثنان اليمين أو استحياها فليستهما عليها
٢٦٧ أكرم المجالس ما استقبل به القبلة

الصفحة

الحديث

- ١٢٨ الا ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام
الا ترون كيف عصمتني الله منهم؟ وانهم يسبون مؤمنا
وانما أنا محمد
١١٤
١٣٣
١٤٩ اللهم اجعلنا في حرز حارز
٤٢٤ اللهم اهد ثقيفا واثت بهم
اما ان يروا صاحبكم او يأذنوا بحرب من الله
ورسوله ٥٥٣ ، ٥٤٨
لان ابا بكر رضى الله عنه لما ولى خرج برزمه الى
السوق فقيل ما هذا ؟ فقال أنا كاسب أهلى ، فأجروا له
٣١٧ كل يوم درهمين
ان ابا بكر والجماعة الاولى لم يكونوا يقيدون
٥٥٩ بالقمامة
ان ابا سفيان رجل مسيك فهل على حرج أن اطعم
من الذى له ؟ قال : الا بالمعروف ٥٤٧
لان ابا موسى الأشعري قدم على عمر رضى الله عنه
ومعه كاتب نصراني فانتهزه عمر رضى الله عنه وقال
« ولا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدنوهم وقد أبعد الله
٢٤٣ ولا تمزوهم وقد اذلهم الله »
٢٦٧ ان اضل أو اضل أو اذل أو اذل
لان اعرابيا شهد عند النبي ﷺ برؤية الهلال فلم
يحكم بشهادته حتى سال عن اسلامه ٢٤٧
فان الحضرمي قال : يا رسول الله ان هذا غلبنى
٤٨٦ على ارض ورثتها من ابي فقال ﷺ اذك بينه ؟ فقال : لا
لان الزبير ورجلا من الانصار اختصما الى رسول
الله ﷺ في شراج الحرة فقال رسول الله ﷺ للزبير :
« اسق زرعك ثم اوسل الماء الى جارك فقال الانصارى :

الصفحة

الحديث

- ان كان ابن عمك يا رسول الله فغضب رسول الله ﷺ
حتى احمر وجهه فقال للزبير : اسق زرعك واحبس الماء
حتى يبلغ الجدر ثم ارسله الى جارك ٣٣٩
- ان الشاهد واليمين ليس في كتاب الله ٣٩٣
- ان الضحالك بن قيس كتب الى قيس بن الهيثم
حين مات يزيد بن معاوية : « سلام عليك ، اما بعد ، فاني
سمعت رسول الله ﷺ يقول : ان بين يدي الساعة فتنا
كقطع الليل المظلم ، فتنا كقطع الدخان يموت فيها قلب
الرجل كما يموت بدنه يصبح الرجل مؤمنا ويمسى كافرا
ويمسى مؤمنا ويصبح كافرا يبيع اقوام دينهم بعرض من
الدنيا قليل وان يزيد بن معاوية قد مات وانتم اشقاؤنا
واخواننا فلا تسبقونا حتى نختار لانفسنا » ٤١٠ ، ٤٠٩
- ان الطير لتخفق باجنحتها وترمي بما في حواصلها ٣٥٧
- ان الطير لتضرب بمناقيرها وتحرك اذنانها من هول
يوم القيامة وما يتكلم به شاهد الزور ولا تفارق قلعه
على الارض حتى يقذف به في النار ٣٥٦
- ان الله تبارك وتعالى يرضى لكم ثلاثا ويسخط لكم
ثلاثا يرضى لكم ان تعبدوه ولا تشركوا به شيئا وان
تعتصموا بحبل الله جميعا وان تناصحوا من ولاة الله
امركم ويسخط لكم قيل وقال واضاعه المال وكثرة
السؤال ٤٣٠
- ان الله تجاوز لامتى ما حدثت به انفسها ما لم تعمل
او تكلم به ٥١
- ان الله عز وجل يفر ، وغيرة الله ان ياتي المؤمن
ما حرم الله عليه ٣
- ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها
وساقبها وحاملها والمحمل اليه وبائعها ومشتريها
واكل ثمنها ٢٧٥
- ان الله وضع عن امتي الخطا والنسيان وما
استكروا عليه ٥٠

الصفحة

الحديث

- ان النبي ﷺ اتى برجل قد شرب الخمر فجلد
بجريدتين نحو أربعين فقال وقله ابو بكر فلما كان عمر
استشار الناس فقال عبد الرحمن : اخف الحدود ثمانون
فأمر به عمر ٢٦٠
- ان النبي ﷺ اتى بشارب فأمر عشرين رجلا فضربه
كل واحد منهم ضربتين ٢٦٢
- ان النبي ﷺ اتى بيهوديين زنيا فأمر برجمهما .. ٢٧
- ان النبي ﷺ أحلف رجلا فقال : قل والله الذي
لا اله الا هو ٦١٥
- ان النبي ﷺ أمر بالغامدية فرجمت وصلى عليها
ودفنت وأمرهم ان يصلوا على الجهيينة فقال عمر رضى
الله عنه فصلى عليها وقد زنت ؟ فقال النبي ﷺ لقد تاب
توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لو سعتهم وهل
وجدت شيئا أفضل من أنها جاءت بنفسها لله تعالى .. ٩٠
- لان النبي ﷺ بعث انيسا الى المرأة التى قال الرجل
ان ابني كان عسيفا على هذا وانه زنى بامراته ، فقال :
واغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها .. ١٣٩
- لان النبي ﷺ جزأ لعبيد الستة الذين أعتقهم
الرجل فى مرض موته ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم .. ٤٤٤
- ان النبي ﷺ حلف يهوديا فقال : قل والله الذى
انزل التوراة على موسى ماله عليك حق ٦١٩
- ان النبي ﷺ رأى رجلا وهو متكئ على يساره
فقال : هذه جلسة المفضوب عليهم ٣٦٦
- ان النبي ﷺ سئل عن الأمة اذا زنت ولم تحصن
فقال ﷺ اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها فاذا زنت فليجلدها
فاذا زنت فليبعها ولو بضعيرة ٥٣
- ان النبي ﷺ سمع رجلا ينشد ضاله فى المسجد
فقال ﷺ لا ردها الله عليك ، انما بنيت المساجد لذكر الله
تعالى والصلاة ٣٤٢

الصفحة

الحديث

- ان النبي ﷺ عرض اليمين على قوم فاسرعوا فامر
 ان يسهم بينهم في اليمين ايهم يحلف ٦٨
- ان النبي ﷺ قال : ان من التمر لخمرا وان من
 البر لخمرا وان من الشعير لخمرا وان من العسل لخمرا ٢٥٤
 ان النبي ﷺ قال لاسامة لما تشفع في حد من
 حدود الله اذا انتهت الى فليست بمتروكة ٣١٩
- لان النبي ﷺ قال لعبد الرحمن بن سمرة : يا
 عبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الامارة فانك ان اعطيتها
 عن غير مسئلة اعنت عليها وان اعطيتها عن مسئلة وكلت
 اليها ٢١٧
- ان النبي ﷺ قال للانصار تحفون خمسين يمينا
 وتستحقون دم صاحبكم ٥٧٠
- ان النبي ﷺ قال للرجل الذي سألته على ابنك
 جلد مائة وتغريب عام واغد يا انيس على امرأة هذا فان
 اعترفت فارجمها ٧٠
- ان النبي ﷺ قال لليهود وبدا بهم : يحلف منكم
 خمسون رجلا فابوا فقال للانصار : استحقوا قالوا :
 تحلف على الغيب يا رسول الله ٦٠٣
- ان النبي ﷺ قال : ما عدل وال اتجر في رعيته ابدا ٣٣٨
- ان النبي ﷺ قال من ابتلى بالقضاء بين المسلمين
 فليعدل بينهم في لحظة ولفظه واشارته ومقعده ٣٧٠
- لان النبي ﷺ قال : « واغد يا انيس الى امرأة هذا
 فان اعترفت فارجمها » ٢٨٠
- لان النبي ﷺ قال : يا انيس اغد على امرأة هذا
 فان اعترفت فارجمها ٣٧٥
- ان النبي ﷺ قال : يا على اذا جلس اليك الخصمان
 فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت الاول
 فانك اذا قمت ذلك تبين لك القضاء ٣٧١
- لان النبي ﷺ قسم غنائم بدر بشعب يقال له
 الصفراء ، وقسم غنائم خيبر على ثمانية عشر شعبا ،
 وقسموا غنائم حنين باوطاس وقيل بالجرمانية ٤٢٠

الصفحة

الحديث

- ان النبي ﷺ قضى في الايمان ان يحلف الاولياء
فان لم يكن عدد عصبة تبلغ خمسين ردت الايمان عليهم
بألفا ما بلغوا ٥٧٦
- ان النبي ﷺ قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم .. ١٥٦
- لان النبي ﷺ كان يكتب ويعمل بكتبه من غير شهادة ٤٠٧
- ان النبي ﷺ نهى ان يستقاد في المسجد .. ٩٠
- ان النبي ﷺ نهى عن اقامة الحد في المسجد .. ٢٦٣
- ان امرأة جاءت فقالت ان فلانة تستعير حليا فأعارتها
فمكثت لا تراها فجأت الى التي استعارت لها فقالت :
ما استعرتك شيئا فرجعت الى الأخرى فانكرت فجاءت
الى النبي ﷺ فدعاها فسألها فقالت : والذي بعثك بالحق
ما استعرت منها شيئا فقال : اذهبوا الى بيتها تجدوه
تحت فراشها فاتوه واخذوه فأمر بها فقطعت .. ٢١٩ ، ٢١٨
- ان امرأة من جهينة اتت النبي ﷺ وهي حبلى من
الزنا فقالت يا رسول الله أصيبت حدا فأقمه على فدعا
نبي الله ﷺ وليها فقال : أحسن اليها فاذا وضعت فاتني
ففعل فأمر بها رسول الله ﷺ فشددت عليها ثيابها ثم أمر
بها فرجعت ثم صلى عليها فقال له عمر : تصلى عليها
يا رسول الله وقد زنت ؟ قال : لقد تابت توبة لو قسمت
بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت
أفضل من أن جاءت بنفسها لله .. ٧٠
- انت ومالك لايبك ١٩٢
- انت ومالك لايبك ، ان اولادكم من اطيب كسبكم
فكلوا من اموالهم ٢٠٤
- ان خادمه للنبي ﷺ احدثت فأمر في النبي ﷺ ان
اقيم عليها الحد فاتيتها فوجدتها لم تجف من دمها فاتيتها
فأخبرته فقال : اذا جفت من دمها فأقم عليها الحد اقيموا
الحدود على ما ملكت ايماكم ٧٤
- ان خصمين تداعيا عند رسول الله ﷺ واتى كل
واحد منهما بالشهود فأسهم بينهما ٤٧٤

الحديث

الصفحة

ان دماءكم واموالكم عليكم حرام {٢١}

ان رجلا اقطع اليد والرجل نزل على ابي بكر الصديق فكان يصلى من الليل ، فقال له ابو بكر : ما ليله بليل سارق ، من قطعك ؟ قال : يعلى بن امية ظلما فقال له ابو بكر : لاكتبن اليه ، وتوعده فبيغاهم كذلك اذا فقدوا حليا لاسماء بنت عميس . قال : فجعل يقول : اللهم اظهر على صاحبه قال : فوجد عند سائق فالحى حتى الجىء الى الاقطع فقال ابو بكر : والله لغرته بالله كانت اشد ما صنع ، اقطعوا رجله فقال عمر : بل تقطع يده كما قال الله عز وجل . قال : دونك ١٩١

ان رجلا اهدى لرسول الله ﷺ راوية خمر فقال له رسول الله ﷺ هل علمت ان الله حرمها ؟ قال : لا قال : فسار رجلا فقال له رسول الله ﷺ : بم سارته ؟ قال : امرته ببيعها فقال : ان الذى حرم شربها حرم بيعها قال : ففتح المزادة حتى ذهب ما فيها ٢٥٢ ، ٢٥٣

ان رجلا جاء الى النبي ﷺ فقال : انى اخذت امرأة في البستان واصبت منها كل شيء غير انى لم اتكحها فاعمل بى ما شئت فقرا عليه : اقم الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهبن السيئات .. ٦٣

ان رجلا ذبح رجلا فى خربه وتركه وهرب وكان قصاب قد ذبح شاة واراد ذبح اخرى فهربت منه الى الخرية فتبعها حتى وقف على القتيل والسكين بيده ملطخة بالدم فاخذ على تلك الحال وجىء الى عمر رضى الله عنه فامر بقتله فقال القاتل فى نفسه : يا ويله قتلت نفسا ويقتل بسببى آخر فقال : انا قتلتك ولم يقتله هذا فقال عمر : ان كان قد قتل نفسا فقد احيا نفسا ودرا عنه القصص ٦٠٢

ان رجلين اختصما فى بعير فاقام كل واحد منهما بيته انه له فجعله النبي ﷺ بينهما {٢٧٤}

ان رجلين ادعيا بعيرا ، فاقام كل واحد منهما البيته انه له ، فقضى النبي ﷺ به بينهما {٢٦٦}

ان رجلين تدارا في دابة ليس لواحد منهما بينة
فامر رسول الله ﷺ ان يستهما على اليمين احيا او
كرها ٤٦٨

ان رسول الله ﷺ اتى برجل قد شرب الخمر فقال
رسول الله ﷺ اضربوه قال : فمنا الضارب بيده ، ومنا
الضارب بمنعله ، ومنا الضارب بشوبه فلما انصرف قال
بعض الناس : اخذك الله فقال رسول الله ﷺ لا تقولوا
هكذا ولا تعينوا عليه الشيطان ولكن قولوا رحمك الله .. ٢١٦

ان رسول الله ﷺ اتى بسارق قد سرق شمله فقالوا
يا رسول الله ان هذا قد سرق فقال رسول الله ﷺ ما
أخاله سرق فقال السارق : بلى يا رسول الله فقال :
اذهبوا فاقطعوه ثم احسموه ثم اتتوني به فقطع فأتى به
فقال : تب الى الله قال : تب الى الله قال : تاب الله عليك ٢٢٣

ان رسول الله ﷺ امره ان يتعلم كتاب اليهود قال :
فكنت اكتب له اذا كتب اليهم واقرأ له اذا كتبوا .. ٤٠٣

ان رسول الله ﷺ قال : اذا خرج ثلاثة في سفر
فليؤمروا عليهم احدهم ٣١٣

ان رسول الله ﷺ لما قطع الذين سرقوا لقاحه
وسمل امينهم بالنار عاتبة الله عز وجل في ذلك فانزل
الله : « اما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الأرض فسادا » ٢٤١

لان ركاة ابن عبيد يزيد قال لرسول الله ﷺ
يا رسول انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما أردت
الا واحدة فقال رسول الله ﷺ ما أردت الا واحدة ؟ قال
ركاة والله ما أردت الا واحدة ٦٢١

فان سرق فاقطعوا رجله ٢٢١

ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله
ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله .. ٢٢٥

الصفحة	الحديث
٦١١	ان عبد الرحمن بن عوف رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال : اعلى دم ؟ قالوا : لا قال فعلى عظيم من الاموال ؟ قالوا : لا قال : خشيت ان ييها الناس بهذا المقام
٦١٢، ٦١١، ٦١٠	ان عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه مر يقوم يحلفون بين الركن والمقام فقال اعلى دم ؟ قيل لا قال : افعل عظيم من المال ؟ قيل لا قال : لقد خشيت ان ييها الناس بهذا المقام
٦٠١	لان عبد الله بن سهيل قتل بخبير وعبد الرحمن ابن سهل بالمدينة لم يشاهدوه فقال لهم النبى ﷺ تطفون وتستحقون دم صاحبكم
٣٨٨	ان عبد الله بن عمر قدم الى عثمان بن عفان فى عبد له فقال له عثمان احلف انك ما بعت العبد وبه عيب علمته فابى ابن عمر انه يحلف فرد عليه العبد
٢٩٣	ان عليا رضى الله عنه قطع سارقا ومر به ويده فى عنقه
٢٦١ ، ٢٦٢	ان عليا رضى الله عنه لما اقام الحد على الوليد ابن عقبة قال لعبد الله بن جعفر : اقم عليه الحد ، قال فاخذ السوط فجلده حتى انتهى الى اربعين سوطا فقال له امسك
٢٥٥	ان عمر خطب على المنبر وقال : الا ان الخمر قد حرمت وهى من خمسة العنب والتمر والعسل والحنطة والشبعر
٢١٩	ان قريشا اهتمهم المرأة المخزومية التى سرقت فقالوا : من يكلم رسول الله ﷺ ومن يجترئ عليه الا اسامة حب رسول الله ﷺ
٦٨	ان كان محصنا رجم
٦٢١	ان لكل دين خلقا وخلق هذا الدين الحياء
٣٦٧	ان لكل شئ شرفا وان شرف الجالس ما استقبل به القبلة

الحديث

الصفحة

- وانما الولاء لمن اعتق ٥٣.
- انما رجم النبي ﷺ اليهوديين بحكم التوراة بدليل
انه واجمهما فلما تبين له ان ذلك حكم الله عليهم اقامه
فيهم وفيها انزل الله تعالى انا انزلنا التوراة فيها هدى
ونور يحكم به النبيون الذين اسلموا للذين هادوا ٤٥
- انما هلك من كان قبلكم بانه اذا سرق فيهم الشريف
ان من كان قبله انما كان يبعث الى قومه خاصة
وبعث عليه السلام الى الاحمر والاسود ٥٦٨
- انها استعمرت اى المرأة حليا ٢١٨
- انه اتى رسول الله ﷺ فقال : انى طلقت امرأتى
سهيمة البتة ووالله ما اردت الا واحدة فردها عليه .. ٦١٥
- انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه حد
الافتراء ٢٧٥
- انه اشتكى رجل منهم حتى اضنى فعاد جلده على
عظمه فدخلت عليه جارية ففش لها فوقع عليها ، فلما
اتى عليه رجال قومه يعودونه اخبرهم بذلك وقال :
استفتوا الى رسول الله ﷺ فانى قد وقعت على جارية
دخلت على فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا : ما راينا
ياحد من الناس من الضمر مثل الذى هو به لو حملناه
اليك لتفسخت عظامه ما هو الا جلد على عظم فامر رسول
الله ﷺ ان ياخذوا له مائة شموخ فيضربوه ضربة واحدة
٨.
- انه اقر عنده سارق مرتين فقطع يده وعلقها فى
عنقه ٢٢٢
- انه سئل ارأيت تعليق يد السارق فى عنقه من
السنة ؟ قال : نعم رأيت النبي ﷺ قطع سارقا ثم امر
بيده فطلعت فى عنقه ٢٢٣
- انه سئل عن حريسة الجبل فقال : فيها غرم مثلها
وجلدات تكلا ، فاذا آراها المراح ففيها القطع .. ١٧١
- انهمكوا فى الخمر وتحاقروا المقوبة ٢٥٩

الصفحة	الحديث
٤٠٤	ان هند قالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولده قال : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
٥٤٢	لان هند قالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما اخذه سرا فقال عليه السلام : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
٥٤٢	ان هند بنت عتبة زوج ابى سفيان جاءت الى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي الا ما اخذته منه سرا وهو لا يعلم ، فهل على في ذلك شيء فقال ﷺ : خذي وولدك بالمعروف
٢١٠	انه يحسد ولا ينتظر حضور المولى
١٢٧	اهل الجنة لا يبولون ولا يتغوطون انما هو عرق يخرج من اعراضهم مثل المسك
٣٤١	ايما امير احتجب عن الناس فاهمهم احتجب الله عنه يوم القيامة
٥٦٠	ايما رجل قتل بفلاة من الارض فديته من بيت المال لكي لا يطل دم في الاسلام وايما قتيل يوجد بين قريتين فهو على اصيقيهما
٢٧٧	ايها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله ومن ابوى صفحته اقمنا عليه الحد

(حرف الباء)

٥٦١ ، ٥٦٨	البينة على المدعى الا في القسامة
٥٦٩ ، ٥٧٤ ، ٥٨٦	البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه
٥٥٧	البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه الا في القسامة
٥٦٢	البينة على المدعى ولا حلف المدعى عليهم وبروا فقط
٤٧٠ ، ٤٦١	البينة على المدعى واليمين على من انكر

(حرف التاء)

٥٧٥	تبريكم يهود بخمسين يمينا
-----	----------------------------------

الصفحة	الحديث
٥٧٠	يبرئكم يهود منهم بخمسين يمينا
٥٥٠	فتبرئكم يهود بخمسين يمينا يحلفون انهم لم يقتلوه
٢٤٣ ، ٢٤٠	التوبة تجب ما قبلها

(حرف الشاء)

٢٤٣	ثبت ان رجلا اتى النبي ﷺ فقال : انى اصبت حدا فاقمه على فقال : اليس توضأت فصليت ؟ فقال : بلى . فقال : لا حد عليك
٢٧	التيب بالتيب جلد مائة ورجم
٥٣ ، ٤٣	التيب جلد مائة والرجم

(حرف الجيم)

٣٤٩	جاء اعرابي الى النبي ﷺ فقال : انى رايت الهلال فقال : اتشهد الا اله الا الله ، اتشهد ان محمدا رسول الله ؟ قال : نعم . قال : يا بلال اذن فى الناس ان صوموا غدا
٥٥٦	جاء رجل الى النبي ﷺ قال : يا رسول الله انى وجدت قتيلًا فى بنى فلان فقال اجتمع منهم خمسين فيحلفون بالله ما قتلوه فقال : يا رسول الله ليس لى من اذى الا هذا ؟ فقال : بل لك مائة من الابل
٤٦٥	جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي ﷺ قال الحضرمي يا رسول الله ان هذا قد غلبنى على ارض كانت لابي قال الكندى هى ارض فى يدى ازرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله ﷺ للحضرمي الك بينة ؟ قال : لا قال : فلك يمينه فقال : يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء ، قال : ليس لك منه الا ذلك فانطلق ليحلف فقال رسول الله ﷺ لما ادبر الرجل : اما لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض
٥٨٩	فجعل النبي ﷺ اليمين على المدعى

الصفحة

الحديث

- فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما
كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحدود
٢٦٢ ثمانون فأمر به عمر
جلدها بكتاب الله ورجعتها بسنة رسول الله ﷺ ٢٧

(حرف الحاء)

- حديث أبي حنيفة اسمه عبد الله بن ساعدة وقيل
عامر بن ساعدة بن عامر بن عدي بن جشم بنى
مجاعة بن حارثة بن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك
ابن الأوس الأنصارى وكنيته سهل أبو يحيى ويقال :
أبو محمد وهو مدني توفي النبي وهو أبني ثمان سنين وقد
حفظ عن النبي ﷺ أحاديث روى له عن النبي ﷺ خمسة
وعشرون حديثا اتفاقا على ثلاثة فيها روى عنه نافع بن جبير
وعبد الرحمن بن مسعود وبشير بن يسار وصالح بن خوات
والزهري ٥٥٢

- ولحديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أن النبي
ﷺ قال الرجل الذي سأل على ابنك جلد مائة وتغريب
٤٧ عام

- حدثنا اسحاق حدثنا خالد عن الشيباني سألت
عبد الله بن أبي أوفى : هل رجم رسول الله ﷺ قبل سورة
النور أم بعدها ؟ قال لا أدري ٢٦

- حديث البراء بن عازب رضي الله عنه قال لقيت
خالي ومعه الراية فقلت : أين تريد ؟ قال بعثني رسول الله
إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه
٥٧ أن أضرب عنقه وأخذ ماله

حديث سهل بن أبي حنيفة أنه قال : وجد عبد الله
ابن سهل قتيلا في قليب كبير فجاء أخوه عبد الرحمن بن
سهل وعماه حويصة ومحبيصة إلى رسول الله ﷺ فذهب
عبد الرحمن يتكلم عند النبي ﷺ فقال ﷺ : الكبر الكبر
فتكلم أحد عميه أما حويصة وأما محبيصة الكبير منهما
فقال : يا رسول الله أنا وجدنا عبد الله قتيلا في قليب من
قليب خيبر وذكر عداوة اليهود لهم فقال ﷺ يحلف لكم

الصفحة

الحديث

اليهود خمسين يمينا انهم لم يقتلوه فقالوا : كيف ترضى
بإيمانهم وهم مشركون ؟ فقال ﷺ فيقسم منكم خمسون
انهم قتلوه فقالوا : كيف تقسم علم لم تر ؟ فوداه ﷺ
من عنده ٥٥٦ ، ٥٥٥

حديث عبادة بن الصامت مرفوعا البكر بالبكر جلد
مائة وتغريب سنة ٤٧
حديث معاوية مرفوعا كل مسكر حرام على كل مؤمن
يخلف. منكم خمسون ٥٥٧
تحفون وتستحقون دم صاحبكم ٥٥٣
اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ٥٥٧

(حرف الغاء)

خاصمت ابن عم لي عند رسول الله ﷺ في بشر
كانت لي في يده فجحدني فقال رسول الله ﷺ بينك انها
بشر ولا فيمينه ، قلت مالي بينه وان يجعلها يمينه تذهب
بشري ان خصمني امروء فاجر فقال رسول الله ﷺ من
اقتطع مال امرئ مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان ٢٨٤

خبر المخزومية التي كانت تجحد العارية فأمر ﷺ
بقطعها وأهم ذلك قريشا فأتى أهلها أم سلمة وهي من
قبيلتها ليستشفعوا بها عند رسول الله ﷺ فقالت : لا
استطيع ان أجروء على ذلك ولكن اذهبوا الى أسامة فانه
حب رسول الله ﷺ ليشفع للمرأة المخزومية ، فقال ﷺ
ويحك يا أسامة اتشفع في حد من حدود الله والله لو أن
فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها ١٥٠

وخبر صفوان حين نام في المسجد فتوسدا رداءه
فسرقه رجل فائتته وصاح به وأتى به النبي ﷺ فأمر
النبي ﷺ بقطعها فقال صفوان يا رسول الله ما هذا أردت
هو عليه صدقه ، فقال النبي ﷺ وهلا كان ذلك قبل أن
تأتينا ؟ وقلعه ، فلو كان الهبة تسقط القطع لنبه النبي
ﷺ على إتمامها ٢١٢

لخبر عمر رضي الله عنه حين أتى بشاهدين فقال لهما
عمر : لست أعرفكما ولا يضركما أن لم أعرفكما ، جئنا
بمن يعرفكما ، فاتيا برجل فقال له عمر : تعرفهما ؟

الصفحة

الحديث

فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا . قال : عاملتهما في الدراهم والدنانير التي تقطع فيها الرحم ؟ قال : لا . قال : كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن اخي لست تعرفهما جيئا بمن يعرفكما .. ٢٥٧

خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة والرجم .. ٢٧

خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف .. ٥٤٥

خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود ابن زيد حتى اذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك ثم اذا محبيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلا فدفنه ثم ذهب الى رسول الله ﷺ هو وحبيصة بن مسعود وعبد الرحمن ابن سهل وكان اصفر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبه فقال رسول الله ﷺ كبر الكبر في السن فصمت وتكلم صاحبه وتكلم معهما فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل فقال لهم : اتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم او قاتلكم ؟ قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال فتبريكم يهود بخمسين يمينا قالوا : كيف نقبل ايمان قوم كفار فلما راي ذلك رسول الله ﷺ اعطاه عقله .. ٥٤٩

خير المجالس اوسمها .. ٣٦٧

خير المجالس ما استقبل به القيلة .. ٣٦٥

(حرف الدال)

ادعوا الحدود .. ٢٠٣

ادعوا الحدود بالشبهات .. ١٣٣ ، ١٣٥ ، ١٣٩ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ٢٠١

ادعوا الحدود بالشبهات وادعوا الحدود ما استطعتم ولأن يخطيء الامام في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة .. ١٤٠

ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان

الصفحة

الحديث

- كان له مخرج فخلوا سبيله قال الامام أن يخطيء في
 ١٣٥ العفو ، خير من أن يخطيء في العقوبة
 ادفعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان
 وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فان الامام لان
 ٧٢٣ يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة
 ١٣٥ ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعاً

(حرف النال)

- فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فأرسل الى محلم
 فقالت : اقتلته ؟ بعد أن قال لا اله الا الله ؟ فقال :
 يا رسول الله ﷺ ان كان قالها فانما تعوذ بها وهو كافر
 ٥٨٠ ، ٥٧٩ فقال رسول الله ﷺ فهلا ثقت به
 ٧٩ اذهب بها واضربها ولا تخرقا لها جلدا

(حرف الراء)

- فارجعوا الاعلى والاسفل ٦١
 فرجع حتى مات فقال له النبي ﷺ : خيرا ولم
 ٩٠ يصل عليه
 ردوني الى رسول الله ﷺ فان قومي هم غروني
 من نفسي واخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتلي فلم
 ٧٢ ينزعوا عنه حتى قتلوه
 ٣٣٣ الرشوة في الحكم كفر وهي بين الناس سحت
 ٣٣٥ الراشي والمرثى في النار
 رفع القلم من ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم
 ١٤٤ ، ٥٣ ، ٤٩ حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق
 ١٥٤

- رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله
 حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى
 ٥٠ يحتمل
 ٥٠ رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ

الحديث

الصفحة

- رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن
الميتلى حتى يبرأ. وعن الصبي حتى يكبر ٥٠
- رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا الخطأ والنسيان والأمر
يكرهون عليه ٥٠
- رفع الله عن هذه الأمة ثلاثة الخطأ والنسيان والأمر
يكرهون عليه ٥١
- رفع عن أمتي الخطأ ٥٠
- رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه ١٥٥ ، ١٤٤ ، ٤٩
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ حلف
عبد الله بن مسعود فقال : قل والله الذي لا إله إلا هو
لقد قتلت أبا جهل فحلفه على البت لأنه حلف على فعل
نفسه مع أن معاذاً ومعوذاً ابني عفراء ذكر النبي ﷺ أيضاً
أنهما قتلاه وحين رأى النبي ﷺ سيفيهما مخضبين قال :
كلاكما قتله ٦٢٤
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
لعن الله من يعمل عمل قوم لوط - ثلاثاً - ثم قال من
وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به
٦٠
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
لو أن الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس دماء
ناس وأموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على المدعى
عليه ٤٦٧
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
لو أن الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس دماء
ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه ٤٦٤
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل
والمفعول به ٥٨
- روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : نزل جبريل
عليه السلام بالحد فيهم أن من قتل ولم يأخذ المال قتل
٢٣٠

الصفحة

الحديث

روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبي ﷺ رد اليمين
على صاحب الجبق ٢٨١

روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
كل مسكر خمر وكل خمر حرام
روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
من أشرك بالله فليس بمحصن ١٠٣، ٩٢، ٩١

روى ابن وهب عن ابن حريج عن عمرو بن دينار
أن فاطمة بنت رسول الله كانت تجلد وليدها إذا زنت
خمسين ٧٥

روى أبو الزبير عن جابر قال : أضاف رجل رجلا
فأنزله في مشرب له فوجد متاعا له قد اختأه فيه فأتى
به أبابكر رضى الله عنه قال خل عنه فليس بسارق وإنما
هي أمانة اختأها ١٩١

روى أبو أمية المخزومي أن النبي ﷺ أتى بلص
فاعترف اعترافا ولم يوجد معه المتاع فقال له رسول الله
ﷺ ما أخاك سرقت قال : بلى مرتين أو ثلاثا قال : فقال
رسول الله ﷺ انقطعوه ثم جيئوا به قال ففقطعوه ثم جاءوا
به فقال رسول الله ﷺ قل : استغفر الله واتوب إليه ،
فقال : استغفر الله واتوب إليه فقال رسول الله : اللهم
تب عليه ٢١٣، ٢١٢

روى أبو ساسان قال : لما شهد على الوليد
ابن عقبة قال عثمان لعلى عليه السلام دونك ابن عمك
فأجلده ، قال : قم يا حسن فأجلده قال : فيم أنت
وذاك ول هذا غیری قال : ولكنك ضعفت وعجزت
ووهنت فقال : نعم يا عبد الله بن جعفر فأجلده فجلده
وعلى عليه السلام بعد ذلك فمواربعين وقال : جلد رسول
الله ﷺ في الخمر أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين
وكل سنه ٢٥٨

روى أبو سعيد الخورى قال جاء ماعز إلى رسول
الله ﷺ فقال : إن الآخر زنى وذكر ابن أن قال : اذهبوا
بهذا فارجموه فأتينا به مكانا قليل الحجارة فلما رميناه

الصفحة

الحديث

- اشتد من بين ايدينا يسعى فتبعناه فاتي بنا حرة كثيرة
الحجارة فقام ونصب نفسه فرميناه حتى قتلناه ثم
اجتمعنا الى رسول الله ﷺ فأخبرناه فقال رسول الله
ﷺ سبحان الله فهلا خليتم عنه حين سعى من بين ايديكم ٨٦
- روى ابو سعيد الخدري ان النبي ﷺ قال لا يمنع
احدكم هيبة الناس ان يقول في حق اذا رآه او علمه او
سمعه ٣٩٩
- روى ابو سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال
رسول الله ﷺ لا يقضى القاضي الا وهو شبعان ريان ٣٣٩
روى ابو موسى الأشعري رضي الله عنه ان النبي
ﷺ قال : اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان واذا اتت
المرأة المرأة فهما زانيتان ٥٨
- روى ابو موسى الأشعري رضي الله عنه ان النبي
ﷺ قال اذا اتت المرأة المرأة فهما زانيتان ٦٣
- روى ابو موسى الأشعري رضي الله عنه ان رجلين
تداعيا دابة ليس لاحدهما بينة فجعلها رسول الله ﷺ
بينهما ٤٦٥
- روى ابو هريرة رضي الله عنه ان رسول الله ﷺ
قال : اجتنبوا السبع الموبقات قالوا : يا رسول الله وما
هن ؟ قال : الشرك بالله عز وجل ، والسحر ، وقتل
النفس التي حرم الله الا بالحق ، واكل الربا ، واكل مال
اليتيم ، والتولي يوم الزحف وقتل المحصنات ٩١
- روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي ﷺ قال :
اذا زنت امة احكمم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يشرب
عليها ثم اذا زنت فليجلدها الحد ولا يشرب عليها ثم اذا
زنت فتبين زناها فليبعها ، ولو بحبل من شعر ٧٣
- روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي ﷺ قال :
اذا زنت امة احكمم فليجلدها الحد ٤٦
- روى ابو هريرة رضي الله عنه ان النبي ﷺ قال :
اذا ضرب احكمم فليتوق الوجه ٨٢

الحديث

الصفحة

روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
 في السارق : دان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا
 رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا يده
 ثم ان سرق فاقطعوا رجله ٢١٧

روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ
 قال : لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلي
 وهو حاقن حتى يتخفف ١٠٩

روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
 من أتى ذات رحم محرم محرم فاقتلوه ٥٧
 روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ أتى
 بسارق فقتل اذهبوا به فاقطعوه ثم أحسموه ثم اثبتوني به
 فقطع فأتى به فقال : تب الى الله تعالى فقال : تب الى
 الله تعالى فقال : تاب الله عليك ٢٢٢

روى أبو هريرة رضى الله عنه وزيد بن خالد الجهنى
 أن النبي ﷺ قال على ابنك جلد مائة وتغريب عام وانمو
 يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ٥٥

روى أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلا من الأعراب
 أتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله أنشدك الله الا
 قضيت لى بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفتقه منه :
 نعم فاقض بيننا بكتاب الله واثلن لى فقال رسول الله
 ﷺ قل : قال : أن ابني هذا كان عسيفا عند هذا فزنى
 بامراته ، واتى اخبرت أن على ابني الرحم فافتديت منه
 بمائة شاة ووليدة فسالت أهل العلم فأخبروني أن على
 ابني جلد مائة وتغريب عام وأنه على امرأة هذا الرحم
 فقال رسول الله ﷺ والذي نفس بيده لا قضين بينكما
 بكتاب الله : الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة
 وتغريب عام وانمو يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت
 فارجمها فامر بها رسول الله ﷺ فرجمت ٣٣

روى أبو وبرة الكلبى قال : أرسلنى خالد بن الوليد
 الى عمر رضى الله عنه فأتيته ومعه عثمان وعبد الرحمن
 ابن عوف وعلى وطلحة والزبير رضى الله عنهم فقلت : ان

الحديث

الصفحة

خالد بن الوليد رضى الله عنه يقرأ عليك السلام ويقول
ان الناس قد انهمكوا في الخمر وروى فروا العقوبة فيه قال عمر :
هم هؤلاء افتري وعلى المفتري ثمانون فقال عمر : بلغ
صاحبك ما قال فجلد خالد ثمانين وجلد عمر ثمانين قال :
وكان عمر اذا أتى بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده
ثمانين واذا أتى بالرجل الضعيف الذي كانت منه الزلة
جلده أربعين ٢٥٨

روى الاثرم باسناده عن ظبيان بن عمارة قال : شهد
على المغيرة بن شعبة ثلاثة نفر انه زان فبلغ ذلك عمر فكبّر
عليه وقال : شاط على المغيرة بن شعبة ثلاثة نفر انه زان
فبلغ ذلك عمر فكبّر عليه وقال : شاط ثلاثة أرباع المغيرة
ابن شعبة وجاء زياد فقال : ما عندك ؟ فلم يثبت ، فأمر
بهم فجلدوا وقال شهود زور فقال أبو بكره : اليس ترضى
أن اتاك رجل عدل يشهر برجمه ؟ قال : نعم والذي نفس
بيده ، فقال أبو بكره وأنا أشهد انه زان ، فأراد أن يعيد
عليه الجلد فقال على : يا أمير المؤمنين انك أعدت عليه
الجلد أو جبت الرجم عليه ١٣٦

روى البراء بن عازب رضى الله عنه أن النبي ﷺ
قال : من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه ومن نبش
قطعناه ١٧٥

روى الحسن البصري قال دخلت المسجد فرأيت
عثمان رضى الله عنه قد ألقى رداءه ونام فاتاه سقاء بقرية
ومعه خصم فجلس عثمان وقضى بينهما ٣٤١

روى السائب بن يزيد أنه حضر عمر بن الخطاب
رضى الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضري فقال :
ان غلامى هذا سرق فاقطع يده ، فقال عمر : ما سرق ؟
فقال مرآه امرأتى فقال له : أرسله ، خادمكم أخذ متاعكم
ولكن لو سرق من غيركم قطع ٢٠٢

روى الشعبي أن رجلا سرق من بيت المال فبلغ
عليه كرم الله وجهه فقال : ان له فيه سهما ، ولم يقطعه .. ١٩٧

الصفحة

الحديث

روى الشعبي قال : كان على عليه السلام يقطع
الرجل من شطر القدم ويترك له عقبا ويقول ادع له
ما يعتمد عليه ٢١٧

روى الضحاك بن قيس قال : كتب الى رسول الله
ﷺ ان اورث امرأة اشيم الضابي من دية زوجها .. ٤٠٦

روت أم المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت :
قال رسول الله ﷺ ما أسكر الفرق منه فعله الكف منه
حرام ٢٥٤

روت أم سلمة رضى الله عنها قالت : اختصم الى
رسول الله ﷺ رجلان من الأنصار في موارث متقاومة
فقضى رسول الله ﷺ بينهما في بينى ٣٤١

روت أم سلمة رضى الله عنها قالت كان رسول
الله ﷺ اذا خرج من بيته يقول : اللهم انى اعوذ بك من
ان ازل او ازل او اضل او اضل او اظلم او اظلم او اجهل
او يجهل على ٣٦٥

روى ان ابا بكر الصديق رضى الله عنه كتب الى
المهاجر بن أمية ان ابث الى بقيس بن مكشوح في وثاق
فاخلف خمسين يمينا على قبر رسول الله ما قتل دأويه ٣٧٥

روى ان ابن مسعود قدم حمص فسالوه ان يقرأ
لهم شيئا من القرآن فقرأ سورة يوسف فقال له رجل :
ما هكذا نزلت فقال ابن مسعود قرأت عليكم كما قرأت
على رسول الله ﷺ فجعل الرجل ينازعه فشم منه ابن
مسعود رائحة الخمر فقال : اتشرب النجس وتكذب
بالقرآن ؟ والله لا أبرح حتى أحلك فحده ٢٦٤

روى ابن مسعود رضى الله عنه كان يقرأ
والسارقون والسارقات فاقطعوا ايديهما ١٥٣

روى ان الزبير ورجلا من الأنصار اختصما الى
النبي ﷺ في شراج الحرة والشراج هو الساقية التى في
الحرة والحرة هى ارض بركانية ملبسة بالحصا فقال

الحديث

الصفحة

النبى ﷺ اسق يا زبير ارضك ثم ارسل الماء الى جارك فقال الانصارى : وان كان ابن عمك يا رسول الله ففضب النبى ﷺ وقال : اسق يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ اصول الجور ٢٠٧

روى ان المقداد استقرض من عثمان مالا فتحاكما الى عمر فقال المقداد هو اربعة آلاف وقال عثمان : سبعة آلاف فقال المقداد لعثمان : احلف انه سبعة آلاف فقال عمر : انه انصفك ، فلم يطف عثمان فلما ولى المقداد قال عثمان والله لقد اقترضته سبعة آلاف فقال عمر : لم لم تحلف ؟ فقال : خشيت ان يوافق ذلك به قدر بلهاء فيقال بيمينه ٢٨١

روى ان النبى ﷺ اتى برجل اقر بانه سرق شمله فقال : اقطعوه واحسموه ٢٢٥

روى ان النبى ﷺ اراد ان يجلد رجلا فأتى بسوط مخلق فقال فوق هذا فأتى بسوط حديد فقال بين هذين فأتى بسوط قد لان ف ضرب به ٨٢

روى ان النبى ﷺ امر فى سارق رداء صفوان ان يقطع يده فقال صفوان : انى لم ارد هذا وهو عليه صدقة فقال رسول الله ﷺ فهلا قبل ان تأتينى به ؟ ٢١٠

روى ان النبى ﷺ قال : اقبلوا ذوى الهيئات هتراتهم الا فى الحدود ٣٠٥

روى ان النبى ﷺ قال : القضاة ثلاثة قاضيان فى النار وقاضى فى الجنة فاما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو فى الجنة واما اللذان فى النار فرجل عرف الحق فجار فى حكمه فهو فى النار ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار ٣١٩

روى ان النبى ﷺ قال : ايمجز أحدكم ان يكون كاذبى ضمضم كان يقول تصدقت بعرضى ١٢٦

روى ان النبى ﷺ قال فى السارق : اذا سرق فاقطعوا يده اليمنى فأتى النبى ﷺ بسارق فقطع يمينه ٢٢١ ، ٢٢٠

الصفحة

الحديث

- روى أن النبي ﷺ قال في قصة الحضرمي والكندي
شاهدك أو يمينه ٤٦٤
- وروى أن النبي ﷺ قال لهزال « هلا سترته بثوبك
يا هزال ... » ٧٢
- روى أن النبي ﷺ قال من استقضى فكانما ذبح
بغير سكين ٣١٤، ٣١٠
- روى أن النبي ﷺ قال : من اشرك بالله فليس
بمحصى ١٠٣، ٩٢، ٩١
- روى أن النبي ﷺ قال : من بلغ بما ليس بحد حدا
فهو من المعتدين ٣٠٥
- روى أن النبي ﷺ قال : من ولي من أمر الناس شيئا
فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون فاقته
وفقره ٣٤٠
- روى أن النبي ﷺ قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم ١٥٨
- روى أن النبي ﷺ قال : لعن الله المختفي والمختفية ١٧٦
- روى أن النبي ﷺ نهى عن اضاءة المال ٤٢٩
- روى أن جارية أقرت عند عمر أنها زنت فقال :
أذهبت الجارية حسننها وجمالها ثم قال للرجلين أضرها
ولا تخرقا لها جلدا ٨٣
- روى أن جارية سوداء رفعت إلى عمر رضي الله عنه
وقيل أنها زنت فخفقها بالدرة خفقات وقال : أي لكاع
زنت ؟ فقالت : من غوشى بدرهمين تخبر تصاحبها الذي
زنى بها ومهرها الذي أعطاها فقال عمر رضي الله عنه ما
تروى ؟ وعنده على وعثمان وعبد الرحمن بن عوف فقال
على رضي الله عنه أرى أن ترجمها وقال عبد الرحمن :
أرى مثل ما رأى أخوك فقال لعثمان : ما تقول ؟ قال :
أراها تستهل بالذي صنعت لا ترى به بأسا وإنما حد الله
على من علم أمر الله عز وجل فقال : صدقت ٤٩

الصفحة

الحديث

روى أن رجلا زنى بامرأة في زمان أمير المؤمنين
عمر رضى الله عنه فقال : والله ما زنت الا هذه المرة
فقال له عمر : كذبت . ان الله لا يفضح عبده في اول مرة ١٠٧

روى او رجلا سرق من بيت المال فكتب بعض
عمال عمر رضى الله عنه اليه بذلك فقال : خلوه لا قطع عليه
ما من أحد الا وله فيه حق ١٩٨

روى أن رجلا سرق من خمس الخمس فرفع الى
على رضى الله عنه فلم يقطعه ١٩٨

روى أن رجلا قال : زنت البارحة فسئل فقال :
ما علمت أن الله حرمه فكتب ذلك الى أمير المؤمنين عمر
رضى الله عنه فكتب : ان كان علم أن الله حرمه فحدوه
وان لم يعلم فاعلموه فان عاد فارجموه ٥٤

روى أن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى اتت
بولد أسود ونحن أبيضان فقال النبي ﷺ : هل لك من
أبل ؟ قال : نعم قال : ما الوانها ؟ قال : حمر قال :
هل فيها من أورق ؟ قال : ان فيها لورقا قال : فانى
ترى ذلك ؟ فقال لعل عرقا نزعها فقال ﷺ : وهذا لعل
عرقا نزعها ١١٣

روى أن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى لا ترد
يد لامس فقال رسول الله ﷺ طلقها ، قال : انى أصبها
قال : أمسكها ١١٣

روى أن رجلا من بنى فزاره قال للنبي ﷺ ان
امرأتى لا ترد يد لامس ١٠٨ ، ١٠٩

روى أن رجلا نزل لعلى بن أبى طالب رضى الله عنه
فقال له : ألك خصم ؟ قال : نعم . قال : تحول عنا
فانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا يضيف أحد
الخصمين الا ومعه خصمه ٣٧١

روى أن رسول الله ﷺ قال : ادركوا الحدود
بالشبهات فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام
أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة .. ٢٧٧

الصفحة

الحديث

روى أن ركانة بن عبد يزيد أنه قال : يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما أردت الا واحدة فقال النبي ﷺ ما أردت الا واحدة ؟ فقال والله ما أردت الا واحدة ٦٢٢

روى أن صفوان بن أمية قدم المدينة فنام في المسجد متوسدا رداءه ، فجاءه سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه ، فأخذ صفوان السارق فجاء به النبي ﷺ فأمر رسول الله ﷺ بقطع يده فقال صفوان ما هذا أردت هو عليه صدقة فقال النبي ﷺ : فهلا قبل أن تأتينى به ؟ ١٧٧

روى أن عاملا لعمر رضى الله عنه كتب اليه يسأله عن سرق من مال بيت المال قال : لا تقطعه ، فما من أحد الا وله فيه حق ١٩٧

روى أن عبد الله بن مسعود أتى بجارية قد سبرت فوجدوها لم تحصن فلم يقطعها ١٥٤

روى أن عليا رضى الله عنه أعطى القاسم من بيت المال ٤٢١

روى ابن عليا كرم الله وجهه سئل عن قول الرجل للرجل : يا فاسق يا خبيث فقال : هن فواحش فيهن تعزير وليس فيهن خد ٣٠٦

روى أن عليا رضى الله عنه حاكم يهوديا في درع الى شريح فقام شريح من مجلسه وأجلس عليا كرم الله وجهه فقال علي رضى الله لولا انى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تسوا بينهم فى المجالس » لجلست معه بين يديك ٣٧١

روى أن عمر رضى الله عنه أراد أن يرمج امرأة حاملا فقال له معاذ رضى الله عنه ان كان لك سبيل عليها فلا سبيل لله على ما فى جوفها فتركها ٨٩

روى أن عمر رضى الله عنه كان يجلد رجلا فى الزنا فقال : والله يا أمير المؤمنين ما زنت قبل هذا

الحديث

الصفحة

- فقال عمر رضى الله عنه كذبت ان الله تعالى اكرم من ان
يهتك عبده فى اول دفعة ١١٢
- روى ان ماعز بن مالك لما وجد الم الحجارة فر
بين ايديهم فتبعوه ورجموه حتى مات ثم ذكروا ذلك
للنبي ﷺ فقال النبي ﷺ هلا خليتموه حين نسعى
بين ايديكم ٨٩
- يروى ان ماعزا مر على عمر قبل ان يقر فقال له
عمر : اخبرت احدا قبلى ؟ قال : لا ، قال : فاذهب
فاستتر بستر الله وتب الى الله فان الناس يعمرون ولا
يفيرون والله تعالى يغير ولا يعمر فتب الى الله ولا تخبر
به احدا فذهب الى ابي بكر فقال مثل ما قاله عمر ثم
ذهب الى هذا الرجل الذى لامه النبي ﷺ واسمه هزاع
قامره بما اقرب به وكان اللوم من النبي ﷺ ٢٧٨
- روى ان مروان اتى بسارق فلم يقطع وقال :
اراه مضطرا ٢٠٩
- روى انه قال لصفوان بن امية « ان من لم يهاجر
هلك » فهاجر الى المدينة فنام فى المجد فسرقت رداءه
من تحت راسه فانتبه وصاح واخذ السارق وجاء
به الى النبي ﷺ فقطع يده فقال : يا رسول الله ما اردت
هذا هو عليه صدقة فقال النبي ﷺ هلا قلت قيل
ان تأتيني به ١٥٤ ، ١٥٣
- روى بريدة قال « جاءت امرأة من غامد الى رسول
الله ﷺ فاعترفت بالزنا فحفر لها الى صدرها ثم امر
برجمها ٨٦ ، ٨٥
- روى جابر ان النبي ﷺ قال : ليس على المختلس
ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع ١٥٤
- روى جابر رضى الله عنه قال : ليس على المنتهب
قطع ولا على المختلس قطع ومن انتهب نهيبة مشهورة
فليس منا ١٤٤
- روى حذيفة رضى الله عنه ان جبريل احتمل ارضهم

الحديث

الصفحة

- ٦٠ ورفعها حتى سمع أهل سماء الدنيا صوت كلا بهم
وأوقد تحتهم نارا وقلبهم عليها
روى خلاص أن عليا كرم الله وجهه قال في عبد
٩١ قذف حرا نصف الحد

- روى سعيد بن المسيب قال : ذكر الزنا بالشام
فقال رجل : زنيبت البارحة فقالوا : ما تقول ؟ قال :
ما علمت أن الله عز وجل حرمه فكتب - يعني عمر -
أن كان يعلم أن الله حرمه فحدوه وإن لم يكن قد علم
فأعلموه فإن عاد فارجموه
٤٩

- روى سليمان عن حريث قال : شهد رجلا عند
عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال له عمر رضي الله عنه :
أني لست أعرفك ولا نضرك أني لا أعرفك فأتني بمن
يعرفك ، فقال رجل : أنا أعرفه يا أمير المؤمنين .
فقال : بأي شيء تعرفه ؟ قال : العدالة قال : هو جارم
الأدنى تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه ؟ قال :
لا قال : فصاحبك في السفر الذي يستدل به على مكارم
الأخلاق ؟ قال : لا قال : لست تعرفه ثم قال للرجل :
أئتني بمن يعرفك
٣٤٧

- روى سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب
النبي ﷺ من الأنصار أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى
فدخلت عليه جارية لبعضهم فوقع عليها فلما دخل
عليه رجال من قومه يعودونه ذكر لهم ذلك وقال استفتوا
لى رسول الله ﷺ فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا
ما رأينا بأحد من الضمر مثل الذي هو به لو حملناه
إليك يا رسول الله لتفست عظامه ما هو إلا جلد على
عظم فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا مائة شمرأخ
فيضربوه بها ضربة واحدة
٧٩

- روى سهل بن سعد الساعدي أن رجلا أقر أنه
زنى بامرأة فبعث النبي ﷺ فجحدت فحد الرجل
٥٥ روت عائشة رضي الله عنها قالت : أتى رسول الله
ﷺ بسارق قد سرق فأمر به فقطع فقيل : يا رسول

الصفحة

الحديث

الله ما كنا نراك تبلغ به هذا قال : لو كانت فاطمة بنت محمد لأقمت عليها الحد ٢١٧

روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه ان رسول الله ﷺ قال خذوا عني قد جعل الله لهنى سبيلا البكر باليكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجيم ٤٦

روى عبد الله بن الزبير ان رجلا خاصم الزبير عند رسول الله ﷺ فى شراج الحرة الذى يسقون به النخيل فقال رسول الله ﷺ للزبير : « اسق ارضك الماء ثم ارسل الماء الى جارك ، فغضب الأنصاري فقال : يا رسول الله وان كان ابن عمك ؟ فتلون وجه رسول الله ﷺ فقال : يا زبير اسق ارضك الماء ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجور فقال الزبير : فوالله انما لاحب هذه الآية نزلت فى ذلك : فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ٣٠٥

روى عبد الله بن الزبير قال : قضى رسول الله ﷺ أن يجلس الخصمان بين يدي القاضى ٣٧٠

روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنه أن رجلا من مزينة قال : يا رسول الله كيف ترى فى حريسة الجبل ؟ قال : ليس فى شيء من الماشية الا ما آواه المزاح وليس فى شيء من التمر المعلن قطع الا ما آواه الجرين فما أخذ من الجرين فبلغ ثمن المجن ففيه القطع ١٦٩

روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أن رجلا جاءه فقال : عبد لى سرق قباء لعبد لى آخر ، فقال : لا قطع ، مالك سرق مالك ٢٠٣

روى عبد الملك بن عمير قال : سئل على كرم الله وجهه عن قول الرجل يا فاسق يا خبيث قال : هن فواحش فيهن التعزير وليس فيهن حد ٣٠٥

- روى عروة قال : شفع الزبير في سارق فقيل :
حتى يأتي السلطان قال : اذا بلغ السلطان فلعن الله
الشافع والمشفع كما قال رسول الله ﷺ ٢١٧
- روى عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي
ﷺ « فرق بين المتلاعنين وقضى الا يدعى الولد لاب وانها
لا ترمى ولولدها فمن رماها او ولدها فعليه الحد .. ١٣٨
- روى علي كرم الله وجهه ان النبي ﷺ قال : اقيموا
الحدود على ما ملكت ايمانكم ٧٣
- روى عمر بن سعيد عن علي كرم الله وجهه انه
قال : ما من رجل اقامت عليه حدا فمات فاجد في
نفسه انه لا دية له الا شارب الخمر فانه لو مات من
الحد فان النبي ﷺ لم يسنه ٣٠٨
- روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان النبي
ﷺ سئل عن التمر المعلق هل فيه قطع ؟ قال :
لا قطع فيما اواه الجرين وبلغ ثمن المجن قال وقيمة
المجن يومئذ كانت ربع دينار او ثلاثة دراهم وصرف
الدينار اثني عشر ١٥٨
- روى عن ابن عباس انه خرج من البصر واستخلف
ابا الاسود الديلي فاتي بلس نقب حرزا على قوم فوجدوه
في النقب فقال بسكين اراد ان يبرق فاعجلتموه فضربه
خمس عشرة سوطا وخلي عنه ٣٠٥
- روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال نزل
جبريل عليه السلام بالحد فيهم ان من قتل ولم
ياخذ المال قتل ٢٣٦
- روينا عن ابن عباس انه قال ونفيهم اذا هربوا ان
يطلبوا حتى يوجدوا فتقام عليهم الحدود ٢٣١
- روى عن ابن مسعود اتى بقلم قد سرق فشبروه
فتقص من خمسة اشبر فلم يقطعه ١٥٤

الصفحة

الحديث

- روى عن ابن مسعود رضى الله عنهما انه قال : ليس
فى هذه الامة مد ولا تجريد ولا غل ولا صفد ٢٨٢
- روى عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما أنهما قالا :
إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع ٢١٧
- روى الأشعث بن قيس أن النبى ﷺ قال : لا أوتى
برجل يقول أن كنانة ليست من قريش الا جلده ١٢٤
- روى عن الأشعث بن قيس عن ابن ماجة انه قال :
لا أوتى برجل يقول : أن كنانة ليست من قريش الا جلده ١٢٥
- يروى عن النبى ﷺ انه قال : رفع الله عن هذه
الامة الخطا والنسيان وما اكرهوا عليه ٥١
- روى عن أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه انه قال
لبعض من حدهم فى قذف : ان تبت قبلت شهادتك ٩٩
- روى عن سهل بن أبى حشمة أن عبد الله ومحيطه
خرجوا الى خيبر من جهد أصابهما فأتى محبصة وذكر
أن عبد الله طرح فى فقير أو عين ماء فأتى يهودا فقال :
أنتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه فأقبل هو وأخوه
حويصة وعبد الرحمن أخو المقتول الى رسول الله
ﷺ فذهب محبصة يتكلم فقال رسول الله ﷺ الكبر
الكبر فتكلم حويصة ثم تكلم محبصة فقال رسول الله
ﷺ اما أن يدوا صاحبكم واما أن ياذنوا بحرب من الله
ورسوله ، فكتب اليهم رسول الله ﷺ ذلك فكتبوا :
أنا والله ما قتلناه فقال رسول الله ﷺ لحويصة ومحبصة
وعبد الرحمن اتحلفون خمسين وتستحقون دم صاحبكم ؟
فقالوا : لا قال : أبطف لكم يهود ؟ قالوا : لا ليسوا
بمسلمين فوداة رسول الله ﷺ فى عنده فبعث اليهم
بمائة ناقة قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء ٥٤٧
- روى عن عبد الله بن عامر بن ربيعة انه قال :
أدركت أبى بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء
فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين سوطا
وما رأيت ضرب المملوك المفتري على الحر ثمانين جلدة
قبل أبى بكر بن محمد بن حزم ١٠٢

روى عن عثمان انه لما شهد عنده رجلان على
الوليد بن عتبة فشهد احدهما انه شرب الخمر وشهد
الاخر انه تقيها فقال : ما تقيها الا قد شربها فحده .. ٢٦٤

روى عن علي رضي الله عنه انه قال : ما احد يقام
عليه حد فيموت فأجد في نفسي منه شيئا الا الخمر
فانه شيء احد ثناه بعد موت رسول الله ﷺ فمن مات
فديته في بيت المال او على عاقله الامام .. ٢٦٠

روى عن علي انه قال : ما كنت لأقيم حدا على
احد فيموت واجد في نفسي منه شيئا الا صاحب
الخمر فانه لو مات وديته وذلك ان رسول الله ﷺ
لم يسنه .. ٣٠٩

روى عن عمر رضي الله عنه انه قال : البيئة العادلة
احق من اليمين الفاجرة .. ٣٨٣

روى عن عمر رضي الله عنه انه قال : ردوا الجهالات
الى السنة وكتب الى ابي موسى لا يمنعك قضاء قضيت
به ثم راجعت فيه نفسك فهديت فيه لرشدك ان
تراجع الحق فان الحق قديم لا يبطله شيء وان الرجوع
الى الحق اولى من التماذي في الباطل .. ٣٦٠

روى عن عمر رضي الله عنه انه قال في غلام
الحضرمي الذي سرق امرأة امرأة ارسله فلا قطع عليه ،
خادمكم سرق متاعكم .. ٢٠٥

روى عن عمر رضي الله عنه انه قال في كتابه الى
ابي موسى الأشعري رضي الله عنه واجعل لمن ادعى حقا
غائبا ان ينتهي اليه فان احضر بينته اخذت له حقه
والا استحللت عليه القضية فانه انفى للشك واجلى
للمعى .. ٣٨٣

روى عن عمر رضي الله عنه انه قال : لا قطع في
عام المجاعة .. ٢٠٩

الصفحة

الحديث

- روى عن عمر رضى الله عنه انه قال : لا قطع فى
عام المجاعة او السنة ٢٠٢
- روى عن عمر رضى الله عنه انه قطع سارقا سرق
قبطية من منبر رسول الله ﷺ ١٩٨
- روى عن عمر رضى الله عنه انه كان يقطع القدم
من يفسلها ٢١٧
- روى عن عمر رضى الله عنه انه كتب الى ابي موسى :
لا تبلغ بنكال اكثر من عشرين سوطا ٣٠٥
- روى عن عمر رضى الله عنه قوله : الرجم واجب
على كل من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصنا اذا
ثبت بشهادة او اعتراف او حبل ٥٤
- روى عن عمر رضى الله عنه وعلى رضى الله عنه
انهما قالوا : يجلد كل واحد منهما مائة جلدة ٤٨
- روى عنه ﷺ انا لا نجبر على الحكم احدا .. ٣١٦
- روى فضالة بن عبيد قال : اتى النبى ﷺ بسارق
فامر به فقطعت يده ثم امر فعلقت فى رقبة .. ٢٢٢
- روى فى قصة ماعز لما اقر عند النبى ﷺ بالزنا
قال له : انكحتها ؟ قال : نعم فقال عليه السلام حتى
غاب ذلك منك فى ذلك منها كما يغيب المروء فى المكحلة
والرشنا فى البشر ؟ ٢٩٤
- وروى لا قطع فى عام السنة ٢٠٩
- روى محمد بن حاطب او الحارث : ان رجلا قدم
المدينة فكان يكثر الصلاة فى المسجد وهو اقطع اليد
والرجل فقال له ابو بكر رضى الله عنه ما ليك بليل
سارق فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل
الرجل يدعو على من سرق اهل هذا البيت الصالح
فمر رجل بصائغ فرأى عنده حليا فقال ما اشبه
هذا الحلى بحلى آل ابي بكر فقال للصائغ : ممن
اشتريته ؟ فقال : من ضعيف ابي بكر فاخذ فامر فاجعل

الحديث

الصفحة

- أبو بكر رضي الله عنه يبكي فقالوا : ما يبكيك من رجل
سرق ؟ فقال : أبكي لغرته بالله تعالى فأمر به
فقطعت يده ١٩١
- روى معاذ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : جنبوا
مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع أصواتكم وحضوماتكم
وحدودكم وسئل سيوفكم وشراءكم وبيعكم .. ٢٤٠
- روى معاوية بن قرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال
لجبريل عليه السلام ما أحسن ما أثنى عليك ربك :
ذی قرة عند ذی العرش متین مطاع ثم أمين فما قوتك ؟
وما أمانتك ؟ قال جبريل عليه السلام : أما أمانتي فما
أمرت بأمر قط عدوت به إلى غيره وأما قوتي فهو أنني
قلعت مدائن قوم لوط من الأرض السفلى كانت أربع
مدائن في كل مدينة أربعمئة ألف مقاتل سوى الدراري
فهويت بها في الهوى حتى سمع أهل السماء الدنيا
صياح الدجاج ونباح الكلاب ثم القيتها .. ٦٠
- روى هبة بن خالد الكندي أنه شهد عليا كرم
الله وجهه أقام على رجل حدا وقال للجلاد : اضربه وأعط
كل عضو منه حقه وأتق وجهه ومذاكيره .. ٧٩
- روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت أدمى
على رجل من كنده أرضا بالمدينة بحضرة النبي ﷺ
فقال الحضرمي : اغتصبها أبوك وقال الكندي : أرضي
وفي يدي أرضها فقال الحضرمي : تحلف بالله الذي
لا إله إلا هو لا تعلم أن أباك اغتصبها ، فتهيا الكندي
للمسكين .. ٦٨٤
- روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت ورجلا
من كنده أتيا رسول الله ﷺ فقال الحضرمي : هذا
قلبي على أرض ورثتها من أبي وقال الكندي : أرضي
وفي يدي أرضها لا حق له فيها فقال النبي ﷺ شاهدك
أو يمينه . قال : أنه لا يتورع عن شيء فقال ليس لك
إلا ذلك .. ٢٨٠ ، ٢٨١

روى يحيى بن سعيد الأنصارى قال : ضرب أبو بكر
ابن محمد بن عمرو بن حزم مملوكا افتري على حر ثمانين
جلده فبلغ ذلك عبد الله بن عامر بن ربيع فقال : أدركت
الناس من زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وإلى اليوم
فما رأيت أحدا ضرب المملوك المفتري على الحر ثمانين
قبل أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٩١

(حرف السين)

سألت النبي ﷺ أى الذنب عظم عند الله عز وجل
قال أن تجعل لله ندا وهو خلقك قلت : أن ذلك لعظيم
قال : قلت : ثم أى ؟ قال : أن تقتل ولدك مخافة أن
يأكل معك قال : قلت : ثم أى ؟ قال : أن تزنى خليفة
جارك ٢٢ ، ٢٣

السابقون إلى ظل الله يوم القيامة الذين إذا أعطوا
الحق قبلوه وإذا سئلوا بذلوه وإذا حكموا بين الناس
حكموا كحكمهم لأنفسهم ٣١٥

سئل رسول الله ﷺ عن الثمن المعلق فقال :
من أصاب منه بغيه من ذى حاجة غير متخذ خبئه فلا
شئ عليه ، ومن خرج بشئ فعليه غرامة مثلية والعقوبة ،
ومن سره منه شيئا بعد أن يؤذيه الجزين فبلغ ثمن
المجن فعليه القطع ١٧١

سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله ﷺ
يقول : أن الطير لتخفق بأجنحتها وترمى ما فى حواصلها
من هول يوم القيامة وإن شاهد الزور لا تزول قدماء
حتى يتبوا مقعده من النار ٣٥١ ، ٣٥٥

سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله ﷺ عن
الحريسة التى توجد فى مراتعها قال : فيها ثمنها
مرتين وضرب تكال ، وما أخذ من عطنه ففيه القطع
إذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن ، قال : يا رسول
الله فالثمار وما أخذ منها فى أكمامها ، قال : ومن أخذ
بغنه ولم يتخذ خبئه فليس عليه شئ ومن احتمل فعليه

الصفحة

الحديث

ثمنه مرتين . وضرب تكال ، وما أخذ من أجراته ففيه
القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن ١٧٠ ، ١٧١

(حرف الشين)

شاهدك او يمينه ٤٧٠ ، ٤٦٩ ، ٣٩٢

شاهدك او يمينه ليس لك الا ذلك ٣٩٩ ، ٣٩٨ ، ٣٨٣

شرط على عمر رضى الله عنه حين ولائى القضاء
ان لا ابيع ولا ابتاع ولا ارتشى ولا اقضى وانا غضبان .. ٣٢٨

الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت
الطرق فلا شفعة ٤٢٣

شهد عنده بالزنا على امرأة ففرقتهم وسألهم فقال
أحدهم : زنت بشاب تحت شجرة كمثرى وقال الآخر
تحت شجرة تفاح فعرف كذبهم ٣٥٦

(حرف الطاء)

طرح فى فقير ٥٥١

انطلق رجلان من اهل الكوفة الى عمر بن الخطاب
رضى الله عنه فوجداه قد صدر عن البيت عامدا الى
منى فطاف بالبيت ثم أدركاه فقضا عليه قصتهما فقالا :
يا امير المؤمنين ان ابن عم لنا قتل نحن اليه شرع سواء
فى الدم وهو ساكت لا يرجع اليهما شيئا حتى ناشداه
الله فحمل عليهما ثم ذكرا الله فكف عنهما ثم قال عمر
ابن الخطاب : ويل لنا اذا لم نذكر بالله وويل لنا اذا لم
نذكر الله فيكم شاهدان ذوا عدل يجيئان به على من
قتله فنقيدكم منه ولا حلف من يدرككم بالله ما قتلنا
ولا علمنا قاتلا فان تكلوا حلف منكم خمسون ثم كانت
الدية ، ان القسامة تستحق بها الدية ولا يقاد بها .. ٥٥٩

فانطلق ليحلف فقال رسول الله ﷺ لما ادبر
الرجل اما لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو
عنه معرض ٣٨٥
فانطلق ليحلف ٦١٣

(حرف المين)

- عائد المريض فى مخرف من مخارف الجنة حتى
 ٣٣٨ يرجع
 ٣٦٧ اموذ بك من أن نذل
 ٦١٤ واستمعينوا بالقدوة والروحة وشيء من الدلجة
 ايمجز احدكم ان يكون كاذبى ضمضم كان يقول :
 ١٢٨ تصدقت بعرضى
 اعطى النبى عثمان بن طلحة بن أبى طلحة وشيبة
 ابن عثمان بن أبى طلحة مفاتيح الكعبة وقال : خذها
 ٣١١ خالدة تالدة
 لاعلمن اقواما من امتى يأتون يوم القيامة باعمال
 أمثال جبال تهامة بيضاء فيجعلها الله هباء منثورا قال
 ثويان : يا رسول الله صفهم لنا ، جلهم لنا ، لا تكون
 منهم ونحن لا نعلم ، قال : أما انهم اخوانكم ومن جلدتكم
 يأخذون من الليل كما تأخذون ولكنهم قوم اذا خلوا
 ٤ بمحارم الله انتهكوها
 تعلموا من قريش ولا تعلموها قدموا قريشا
 ٥٤٠ ولا تؤخروها
 ١٧٩ عليكم بالجماعة فان يد الله على الفسطاط
 ٥١ عما توسوس به صدورهم
 عمر رضى الله عنه كتب الى أبى موسى الأشعرى
 ٣٤٠ رضى الله عنه : وأياك والقلق والضجر
 استعمل أبو موسى كاتبنا نصرانيا أعجب عمر خطه
 فقال : قل لكاتبك حتى يقرأ على الناس كتابا فى المسجد
 فقال : انه نصرانى لا يدخل المسجد فانتهره عمر وهم
 به وقال : لا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدنوهم وقد
 ٣٤٦ أقصاهم الله ولا تمزوهم وقد أذلهم الله

الصفحة

الحديث

- استعمل النبي ﷺ على الازد رجلا يقال له
ابن اللثبية ٣٣٣
- استعمل رسول الله ﷺ رجلا من بنى اسد يقال له
ابن اللثبية عا الصدقة فلما قدم قال : هذا لكم وهذا
أهدى الى مقام النبي ﷺ على المنبر فقال : ما بال العامل
نعبثه على بعض أعمالنا فيقول هذا لكم وهذا أهدى الى
الا جلس في بيت أبيه وأمه فينظر أبهى اليه أم لا
والذي نفسى بيده لا يأخذ أحد منها شيئا الا جاء
يوم القيامة يحمله على رقبتة ٣٣٢
- عن ابن عباس أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد
عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين ٣٨٩
- عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس سرق من
الخمس فدفن ذلك الى النبي ﷺ فلم يقطعه وقال : مال
الله سرق بعضه بعضا ١٩٩
- عن ابن عباس في البكر يوجد على اللوطية يرمم ٥٩
- عن ابن عباس مرفوعا بلفظه « ادرءوا الحدود
بالشبهات » ١٣٥
- عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ رد اليمين على
طالب الحق ٢٨٨
- عن ابن عمر قال : كانت مخزومية تستعير المتاع
وتجده فأمر النبي ﷺ ففقطعت يدها ٢١٨
- عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال : لا حد
الا في اثنتين ، قذف محصنة ، ونفى رجل من أبيه .. ١٢٤
- عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال : ليس في
هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صفد ٢٦٢
- عن أبي امامة رضى الله عنه قال : اياك والخلو
بالنساء والذي نفسى بيده ما خلا رجل بامرأة الا ودخل
الشيطان بينهما ولان يزحم رجل خنزيرا متلطخا بطين
أو حمأة خير له من يزحم منكبه منكبه امرأة لا تحل له ٦٤

الصفحة

الحديث

عن أبي أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن
عبادة قال : بين أبياتنا رويجل ضعيف مخدج فلم يرع
الحق الا وهو على أمة من أمائهم يخبت بها فذكر ذلك
سعد بن عبادة للنبي ﷺ وكان ذلك الرجل مسلما
فقال له ربوه حده قالوا : يا رسول الله انه اضعف
مما تحسب لو ضربناه مائة قتلناه فقال : خلوا له عثالا
فيه مائة شعراخ ثم اصربوه ضربة واحدة ، قال :
ففعلوا ٨٠

عن أبي بكر رضي الله عنه انه جمع الناس في حق
رجل ينكح كما تنكح النساء فسأل أصحاب رسول
الله ﷺ عن ذلك فكان من أشدهم يومئذ قولا على بن
أبي طالب كرم الله وجهه قال : هذا ذنب لم تمص به
أمة من الأمم الا أمة واحدة صنع الله بها ما قد علمتم
نرى أن يحرقه بالنار فاجتمع أصحاب رسول الله ﷺ
أن يحرقه بالنار فكتب أبو بكر إلى خالد بن الوليد
فأمره أن يحرقه بالنار ٦١

عن أبي بكر رضي الله عنه انه قال : اذا سرق
فاقطعوا يده اليمين من الكوع ٢٢١

عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال :
لو رأيت رجلا على حد لم أحده حتى تقوم البينة عندي
٣٩٩

عن أبي سعيد قال : لما أمر النبي ﷺ برجم ماعز
ابن مالك خرجنا إلى البقيع فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا
له ولكنه قام لنا قال أبو كامل : قال : فرميناه
بالمعظام والمدن والخزف فاشتد واشتدنا خلفه حتى
أتى عرض الحرة فانتصب لنا فرميناه بجلاميد الحرة
حتى سكت فما استغفر له ولا سبه ٨٦

عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رجلا من المسلمين
قال : اللهم انه ليسن لي مال اتصدق به واني قد
جعلت عرضي صدقة لله عز وجل لمن أصاب منه شيئا
من المسلمين قال فأوجب النبي ﷺ انه قد غفر له ١٢٧

الصفحة

الحديث

- عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : سمعت
أبا القاسم يقول : « من قذف مملوكه وهو بريء مما قال
جلد يوم القيامة » إلا يكون كما قال ٩٧
- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال :
إذا جلس القاضي بعث الله تعالى إليه ملكين يسددانه
فإن عدل أقاما وإن جار عرجا وتركاه ٣١٥
- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله
ﷺ إذا كان أمراؤكم خياركم واغنياؤكم سمحاؤكم
وأمركم شجورى بينكم فظهر الأرض خير لكم من بطنها
وإذا كان أمراؤكم شراركم واغنياؤكم بخلاؤكم وأموركم
إلى نساكنكم فبطن الأرض خير لكم من ظهرها ٣٦٢
- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله
ﷺ : أن سيد المجالس قبالة القبلة ٣٦٧
- عن أبي هريرة مرفوعا المستشار مؤتمن ٣٩١
- عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني قالا : سئل
النبي ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن قال : ان زنت
فاجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بصغيرة
قال ابن شهاب أبعد الثالثة ، أو الرابعة ؟ ٧٤
- عن الأشعث بن قيس قال : أتيت رسول الله ﷺ
في وفد كنده ولا يروني إلا أفضلهم فقلت يا رسول الله
الستم منا ؟ فقال : نحن بنو النضر بن كنانة لا تقفوا
أمننا ولا تنتفى من أبينا قال فكان الأشعث بن قيس
يقول : لا أوتي برجل فقي رجلا من قريش من النضر بن كنانة
إلا جلدته الحد ١٢٤
- عن الحسن البصري قال : دخلت مسجد المدينة
فرايت عثمان وقد كرم كومة من حصي ووضع عليها
رداءه ونام فجاء سقا ومعه قربة ومعه خصم له فتحاكما
إليه فجلس وقضى بينهما ٣٤٢

الحديث

الصفحة

عن الزهري قال : كتب الى سليمان بن هشام يسأل عن رجل وجد قتيلًا في دار قوم فقالوا : طرقتنا يسرقنا وقال اولياؤه : كذبوا بل دعوه الى منزلهم ثم قتلوه قال الزهري فكتبت اليه : يحلف من اولياء المقتول خمسون : انهم لكاذبون ما جاء ليسرقهم وما دعوه الا دعاء ثم قتلوه فان حلفوا اعطوا القود وان نكلوا حلف من اوليائك خمسون بالله لطرقتنا ليسرقنا ثم عليهم الدية قال الزهري : وقد قضى بذلك عثمان بن عفان في ابن باقرة التغلبي ابي قومه ان يحلفوا فاغرمهم الدية ٥٦٠

عن السائب بن يزيد قال : شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضرمي بغلام له فقال : ان غلامي هذا سرق فاقطع يده . فقال عمر : ما سرق ؟ قال : سرق امرأة امرأتى ثمنها ستون درهما فقال : ارسله لا قطع عليه خادمكم اخذ متاعكم .. ٢٠٣

عن الشريد بن سويد قال : « مر بي رسول الله ﷺ وأنا جالس قد وضعت يدي اليسرى خلف ظهري واتكات على الية يدي فقال رسول الله ﷺ : لا تقعد قعدة المفضوب عليهم ٣٦٧

عن الشعبي في قتيل وجد في وداعه باليمن فأدخل عمر بن الخطاب الحطيم منهم خمسين رجلا منهم ثم استحلفهم رجلا رجلا بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فقال لهم : ادوا وحولوا فقال يا امير المؤمنين ففرمنا وتحلفنا ؟ قال : نعم ٥٦٠ ، ٥٥٩

عن الضحالك بن محمد بن المنتشر قال : ان قتيلًا قتل باليمن بين حيين فأمرهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه ان يقيسوا الحيين فكان الى وداعه اقرب فأمرهم عمر ان يقسموا ثم يدوا ٥٥٩

الصفحة

الحديث

عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود
الهذلي قال : أتى عبد الله بجارية قد سرقت ولم تحض
فلم يقطعها ١٤٧

عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله
ﷺ أتى برجل شرب الخمر فضربه بالنعال نحا من
أربعين ٢٧٥

عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال :
الا تحبون أن تكونوا كابي ضمضم ١٢٧

عن أنس رضي الله عنه أن رهطاً بن عكل وعربنة
أتوا رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله أنا كنا أهل
ضرع ولم تكن أهل زين فاستوخمنا المدينة فأمر لهم
رسول الله ﷺ بدود وراع وأمرهم أن يخرجوا فيها
فيشربوا البانها وأبوالها فلما صحوا وكانوا بناحية الحرة
قتلوا راعي رسول الله ﷺ واستاقوا الدود فبعث
رسول الله ﷺ في آثارهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم
وسمل أعينهم فتركوا في الحرة حتى ماتوا على حالهم ٢٣٢

عن أنس رضي الله عنه عن النبي ﷺ من سأل
القضاء وكل إلى نفسه ومن جبر عليه ينزل عليه ملك
يسدده ٣١٧

عن أنس رضي الله عنه عن النبي ﷺ وفيه « فوالله
لا تسألوني عن شيء إلا أخبرتكم به ما دمت في مقامى
هذا » فقال إليه رجل فقال : أين مدخلي يا رسول
الله ؟ قال : « النار » فقال عبد الله بن حذافة فقال :
من أبى يا رسول الله ؟ فقال : « أبوك حذافة » ١٣٣

عن أنس رضي الله عنه قال : قال رجل : يا نبي الله
من أبى ؟ قال : أبوك فلان قال : فنزلت « يا أيها الذين
آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤكم الآية » .. ١٣٣

الحديث

الصفحة

عن انس رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ :
الا تحبون ان تكونوا كابى ضمضم ؟ قالوا : يا رسول الله !
ومن ابو ضمضم ؟ قال : ان ابا ضمضم كان اذا اصبح
قال : اللهم انى تصدقت بعرضى على من ظلمنى .. ١٢٧

عن بشر بن يسار زعم ان رجلا من الانصار
يقال له سهل بن ابي حتمه اخبره ان نفرا من قومه
انطلقوا الى خيبر ففترقوا فيها ووجد احدهم قتيلا
وقالوا للذين وجد فيهم : قتلتم صاحبنا قالوا : ما قتلنا
ولا علمنا قاتلا فانطلقوا الى النبی ﷺ فقالوا : يا رسول
الله انطلقنا خيبر فوجدنا احدا قتيلا فقال : الكبر
الكبر فقال لهم : تاتون بالبينة على من قتله قالوا : ما لنا
بينة قال : فتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم
او قاتلكم ، قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال فتبريكم
يهود بخمسين يمينا ، قالوا : وكيف نقبل ايمان قوم
كفار ؟ قالوا : لا نرضى بايمان اليهود ، فكره رسول
الله ﷺ ان يطل دمه فوداه بمائة من ابن الصدقة .. ٥٤٨

عن جابر انه قال : اخاف رجل رجلا فانزله فى
مشرب له فوجد متاعا له قد اختانه ، فأتى به ابا بكر
فقال له : خل عنه فليس بسارق، وانما هى امانة اختانها ١٩٣

عن جابر بن عبد الله ان النبی ﷺ اختصم اليه
رجلان فى دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة بانها
له انتجها ففضى بها رسول الله ﷺ للذى هى فى يده ٤٧٢

عن جابر قال : قال النبی ﷺ ليس على المنتهب
قطع ١٥٠

عن جابر : كل مسكر حرام ، ان على الله عهدا لمن
يشرب المسكر ان يسقيه من طينه الخبال : عصارة اهل
النار او عرق اهل النار ٢٥٥

الصفحة

الحديث

عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : أن الزبير بن العوام
لقى رجلا قد أخذ سارقا وهو يريد أن يذهب به إلى
السلطان فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا حتى أبلغ
به السلطان فقال الزبير : إذا بلغت به السلطان فلعن
الله الشافع والمشفع ٢١٨

عن سعيد بن المسيب : أن عمر قال : الدية للماقلة
لا ترث المرأة من دية زوجها حتى أخبره الضحاك بن
سفيان الكلبي أن النبي ﷺ كتب إلى أن أورث امرأة
أشيم الضبابي من دية زوجها ٤٠٨

عن سعيد بن جبير أن ابن عباس قال : أن أهل
مدينة من بني إسرائيل وجدوا شيئا قتيلا في أصل
مدينتهم فاقبل أهل مدينة أخرى فقالوا : قتلتم صاحبنا
وابن أخ له شاب يبكي ويقول : قتلتم عمي فأتوا موسى
عليه السلام فأوحى الله تعالى إليه أن الله يأمركم أن
تدبحوا بقرة فذكر حديث البقرة بقوله قال : فاقبلوا
بالبقرة حتى انتهوا بها إلى قبر الشيخ وهو بين المدينتين
وابن أخيه قائم عند قبره يبكي فدبحوها فضرب بعضه
من لحمها القبر فقام الشيخ ينفض عن رأسه ويقول :
قتلتني ابن أخى طال عليه عمره وأراد أكل مالي ومات ٥٦٧

عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ جاءته
امراة من غامد من الأزد فقالت : يا رسول الله طهرني ،
فقال : ويحك أرجعي فاستغفري الله وتوبى إليه ،
فقالت : أراك يريد أن ترددني كما رددت ماعز بن مالك ،
قال : وما ذاك ؟ قالت : أتى جلي من الزنا قال : أنت ؟
قالت : نعم ، فقال لها : حتى تضعي ما في بطنك ، قال
فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت قال : فأتى النبي
ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : لا ترجمها
وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه فقال رجل من
الأنصار فقال : ألى رضاعه يا نبي الله قال : فارجمها ٧٠

عن سهل بن أبي حنمة أنه أخبره عن رجال من
كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبيته خرجا إلى
خير من جهد أصابهما فأتى محبيته فآخبر أن عبد الله

الحديث

الصفحة

ابن سهل قد قتل وطرح في عين أو فقير فأتى يهود فقال : أنتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على قومه فذكر لهم ذلك ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل فذهب محيصة ليتكلم وهو الذي كان بخير فقال رسول الله ﷺ لمحيصة : كبر كبر يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم محيصة فقال رسول الله ﷺ أما إن يدوا صاحبكم وأما إن يؤذنا بحرب فكتب رسول الله ﷺ إليهم في ذلك فكتبوا أنا الله ما قتلناه فقال رسول الله ﷺ اتحلطون وتستحقون دم صاحبكم ؟ قالوا : لا قال : فتطف لكم يهود ؟ قالوا : ليسوا مسلمين فوداه رسول الله ﷺ من عنده فبعث إليهم رسول الله ﷺ مائة ناقة حتى دخلت عليهم الدار قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء ٥٥.

عن سهل بن أبي حنمة قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلاً فجاء أخوه حويصة ومحيصة وهما عما عبد الله بن سهل إلى رسول الله ﷺ فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال له رسول الله ﷺ الكبر الكبر ، قالوا : يا رسول الله أنا وجدنا عبد الله بن سهل قتيلاً في قليب - يعني من قليب خيبر - قال النبي : من تهمون ؟ قالوا أنتهم يهود قال : فتقسمون خمسين يمينا أن اليهود قتلته ، قالوا : كيف نقسم على ما لم نر ؟ قال : فتبريكم اليهود بخمسين يمينا أنهم لم يقتلوه قالوا : وكيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ فوداه رسول الله ﷺ من عنده ٥٥.

عن سهل بن أبي حنمة ورافع بن خديج أن محيصة ابن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر فنفرا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبد الرحمن وابن عمه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر القوم فقال رسول الله ﷺ : كبر الكبر أو قال : ليذا الأكبر فتكلم في أمر صاحبهم فقال رسول الله ﷺ يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته قالوا

الحديث

الصفحة

أمر لم تشهده كيف نحلف ؟ قال فتبريكم يهود بأيمان خمسين منهم ، قالوا : يا رسول الله وكيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ قال : فوداه رسول الله ﷺ من قبله قال سهل : فدخلت مربدا لهم فركضتني ناقة من تلك الأبل ركضة برجلها ٥٤٩

عن سهل بن سعد عن النبي ﷺ أن رجلا أتاه فافر عنده أنه زنى بامرأة فسامها له ، فبعث رسول الله ﷺ إلى المرأة فسألها عن ذلك فانكرت أن تكون زنت فجلده الحد وتركها ٧١

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : لا ملهاه بحضرة الطعام ولا لمن يدافعه الأخبثان ١٠

عن عائشة رضي الله عنها أن قريشا أهتمهم المرأة المخزومية التي سرقت قالوا : من يكلم رسول الله ومن يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله ﷺ فكلم رسول الله ﷺ فقال : اتشفع في حد من حدود الله ؟ ثم قام فخطب فقال : يا أيها الناس إنما ضل من كان قبلكم أنهم كانوا إذا سرق منهم الشريف تركوه وإذا سرق منهم الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها ٢١٨

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : لما أنزل الله تعالى عذري صعد النبي ﷺ على المنبر فذكر الله تعالى ثم تلا آيات من كتاب الله ثم نزل فأمر أن يجلد الرجلان والمرأة حدودهم - يعني حسان بن ثابت ومسطح بن الأثمة وحنمة بنت جحش ١٠٢

عن عائشة رضي الله عنها قالت : سمعت النبي ﷺ يقول : لتأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في ثمرة قط ٣١٤

عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رجل أسود يأتي أبا بكر فيدينه ويقرئه القرآن حتى يبعث ساعيا أو قال : سريه ، فقال : أرسلني معه قال : بل تمكث عندنا فأبى فأرسله معه ، واستوصاه به خيرا فلم

- يغير عنه الا قليلا حتى جاء قد قطعت يده ، فلما
 رآه أبو بكر فاضت عيناه : فقال : ما شأنك ؟ قال :
 ما زدت على انه كان يؤلتي شسيتا من عمله فخنثى
 فريضة واحدة ، فقطع يدي فقال أبو بكر : تجدون الذي
 قطع هذا يخون أكثر من عشرين فريضة ، والله لئن
 كنت صادقا لأقيدنك به ، قال : ثم أدناه ، ولم يحول
 منزله التي كانت له منه ، قال : فكان الرجل يقوم
 بالليل فيقرأ ، فإذا سمع أبو بكر حليا لهم وقيامه
 فقال أبو بكر : طرق الحى الليلة ، فقام لا قطع فاستقبل
 القبلة ورفع يده الصحيحة والأخرى التي قطعت فقال :
 اللهم اظهر على من سرقهم أو نحو هذا ، وكان معمر
 ربما قال : اللهم اظهر على من سرق أهل هذا البيت
 الصالحين . قال : فما انتصف النهار حتى عثروا على
 المتاع عنده ، فقال له أبو بكر : ويلك انك لقليل العلم
 بالله ، فأمر به فقطعت رجله ، قال معمر : واخبرني
 أيوب عن نافع عن ابن عمر نحوه ، الا انه قال : كان اذا
 سمع أبو بكر صوته من الليل قال : ما ليك بليل سارق ١٩٢
- عن عبد الله بن ربيعة قال : أدركت أبا بكر وعمر
 وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك
 اذا قذف الا أربعين سوطا ٩٢
- عن عبد الله بن عمر انه قال : من قذف مملوكا كان
 لله في ظهره حد يوم القيامة ان شاء أخذ وان شاء
 عفا عنه ٩٧
- عن عبد الله بن عمر قال : لم يقد أبو بكر ولا عمر
 بالقسامة ٥٥٨
- عن عبد الله بن عباس بن أبي ربيعة المخزومي قال :
 أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولأند
 من ولأند الإمارة خمسين خمسين في الزنا .. ٨٤
- عن عبد الله بن مسعود قال : ادعوا الحدود
 بالشبهات ، أدفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم ١٣٥
- عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه عن النبي ﷺ
 قال : العينان تزنيان والرجلان تزنيان والفرج يزنى ١٠٨

الصفحة

الحديث

- عن عثمان رضى الله عنه قال : اجتنبوا الخمر فانها
ام الخبائث انه كان رجل فمن كان قبلكم تعبد فطقتة
امراة غوية فارسلت اليه جاريتها فقالت له : انا
ندعوك للشهادة فانطلق مع جاريتها فطقت كلما دخل
بابا اغلقته دونه حتى اقضى الى امراة رضية عندها
غلام وباطيه خمر فقالت : انى والله ما دعوتك للشهادة
ولكن دعوتك لتقع على او تشرب من هذه الخمر كاسا
او تقتل هذا الغلام قال : فاسقنى من هذه الخمر كاسا
فسقته كاسا قال : زيدونى فلم يرم - اى يبرح -
حتى وقع عليها وقتل النفس ، فاجتنبوا الخمر فانها
والله لا يجتمع الايمان والادمان الخمر الا ليوشك
ان يخرج أحدهما صاحبه ٢٥٢
- عن عثمان رضى الله عنه يزع بالسلطان ما لا يزع
بالقرآن ٢٥٠
- عن على رضى الله عنه انه كان يقول : ليس على من
سرق من بيت المال القطع ١٩٩
- عن على رضى الله عنه قال لما نزلت هذه الآية :
« والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا »
قالوا يا رسول الله افى كل عام ؟ فسكت ، فقالوا :
افى كل عام ؟ قال : لا ولو قلت نعم لوجب فانزل الله
تعالى « يا ايها الذين آمنوا لا تسألوا .. الآية » .. ١٣٤
- عن على مرفوعا : « أدرءوا الحدود بالشبهات » .. ١٣٥
- وعن عمر انه اتى بفلام قد سرق فقال : اشبروه ،
فكان ستة اشبار الا اغلة ، فلم يقطعه فسماه غيلة .. ١٥٤
- عن عمر رضى الله عنه انه قال : انزلت نفسى من
هذا المال منزلة ولى اليتيم ومن كان غنيا فليستعفف
ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف ٣١٧
- من عمر بلفظ « لأن أخطيء فى الحدود بالشبهات
أحب الى من أن أقيمها بالشبهات ١٣٥
- عن عمر رضى الله عنه قال : كان النبی ﷺ اذا انزل
عليه الوحى سمع عند كدوى النحل وانزل عليه

- يوما فمكثنا عند ساعة فسرى عنه فاستقبل القبلة فرفع يديه وقال : « اللهم زدنا ولا تنقصنا وارزنا وارزقنا » ثم قال انزل على عشر آيات من اقامهن دخل الجنة ثم قرا - قد افلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون والذين هم عن اللغو معرضون والذين هم للزكاة فاعلون والذين هم لفروجهم حافظون الى قوله تعالى : والذين يرثون الفرووس هم فيها خالدون ٦٣
- عن عمرو بن ابي عمرو فقال : ملعون من عمل عمل قوم لوط ٥٩
- عن عمرو بن شبيب عن ابيه عن جده ان النبي ﷺ قتل رجلا في القسامة من بني مالك ٥٥٣
- عن محارب بن دثار ان ناسا شربوا الخمر فقال لهم يزيد بن ابي سفيان : شربتم الخمر ؟ قالوا : نعم وتمسكوا بقول الله تعالى : « ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا .. الآية » فكتب فيهم الى عمر رضى الله عنه فكتب اليه انك كتابي هذا نهارا فلا تنتظر بهم الى الليل وان انك ليلا فلا تنتظر بهم الى النهار حتى تبعث بهم الى لئلا يفتنوا عماد الله فبعث بهم الى عمر فشاور الناس فيهم فقال لعلي : ما ترى ؟ قال : ارى انهم شرعوا في دين الله ما لم يأذن به الله فان زعموا انها حلال فاقتلهم فقد احلوا ما حرم الله ، وان زعموا انها حرام فاجلدوهم ثمانين جلده فجلدهم ٢٧٦
- عن مطرف ان ابن الزبير كان يحلف على المصحف قال : ورايت مطرفا بصنعاء يحلف على المصحف .. ٦١٤
- عن نعيم عن ابيه هزال مرفوعا : بشئ ما صنعت بيتيمك - يعني ماعزا - لو سترت عليه بطرف ثوبك لكان خيرا لك قال : يا رسول الله والله ما ادرى ان في الامر سعة ١٣٤
- العينان تزنيان ، واليدين تزنيان والرجلان تزنيان ، ويصدق ذلك كله الفرج او يكذبه ٦١٩ ، ١٠٨
- (حرف الفين)
- اغدا يا ابيس ١٣٤
- واغدا يا ابيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ٧١
- تغريب عام ٨٧
- استغفر الله وتوضي ٤٩

الحديث (حرف الفاء)

٦٥٨	فضلت على الانبياء بست
٥٨٠	فهلا ثقت عن قلبه
٢١٢	فهلا قبل ان تأتيني به ؟
٢٢١	في الرجل خمسون من الابل
٢٢١	في اليد خمسون من الابل
في حديث الملاعنة ان ابني امية قذف امراته بشريك					
٩٣	ابن السحاء أى رماها

(حرف القاف)

٢٨١	قال النبي ﷺ : انت ومالك لايبك
يقول النبي ﷺ سيأتي على الناس زمان يشربوا					
٢٧٤	الخمير ويسمونها بغير اسمائها
يقول النبي ﷺ للانصار حين امتنعوا من اليمن					
٥٧٤	فتبريكم اليهود بخمسين يمينا
١١٧	قال النبي ﷺ « يا اباهر » لابي هريرة
٣٠٥	اقلوا ذوى الهيئات
٣٠٧	اقلوا ذوى الهيئات عشراتهم الا في الحدود
لقول رسول الله ﷺ لمعاذ حين بعثه الى اليمن :					
بم تحكم ؟ قال : بكتاب الله قال : فان لم تجد ؟ قال : بسنة					
رسول الله ﷺ قال : فان لم تجد ؟ قال : اجتهد سائى					
ولا آلوا قالوا : الحمد لله الذى هدى رسول الله لما					
٣٦٢	يرضى رسول الله ﷺ
قال عبد الرحمن بن أبى ليلى أدركت بقايا الأنصار					
٧٣	وهم يضررون الوليدة من ولادهم فى مجالسهم اذا زنت
لقول على كرم الله وجهه للاجلاد « اضربه واعط كل					
٨٢	عضو منه حقه واتقق وجهه ومذاكره

الحديث

الصفحة

- قال عمر بن الخطاب وخرج رسول الله ﷺ وهو يقرأ هذه الآية وما كنت سمعتها قبل منه. فدنا عثمان وشيبة فقال : خذاها خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم .. ٣١١
- لقول عمر رضي الله عنه في سرقة غلام الحضرمي الذي سرق امرأة امراته : ارسله فلا قطع عليه ، خادمكم اخذ متاعكم ٢٠٢
- لقول عمر رضي الله عنه ما من مسلم الا وله في المال حق ١٩٩
- قلت يا رسول الله الا تستعملني ؟ قال : انك ضعيف وانها امانة وانها يوم القيامة خزي وندامة الا من اخذها تحقها وادى الذي عليه فيها ٣١٥
- اقبلوا الحدود على ما ملكت ايماكم .. ٧٧
- واقبل عيينة بنى بدر في قومه حمية وغضبا لقيس فقال : يا رسول الله قتل صاحبنا وهو مؤمن فاقدنا فقال رسول الله ﷺ تحلفون بالله خمسين يمينا على خمسين رجلا منكم ان كان صاحبكم قتل وهو مؤمن قد سمع ايمانه ففعلوا فلما حلفوا قال رسول الله ﷺ اعفوا عنه واقبلوا الدية فقال عيينة بن حصن : انا نستحي ان نسمع العرب العرب انا اكلنا ثمن صاحبنا فوائبه الأقرع بن حابس التميمي في قومه عضبا وحمية لخنلق فقال لعيينة بن حصن بماذا استطالتم دم هذا الرجل فقال : أقسم منا خمسون رجلا ان صاحبنا قتل وهو مؤمن فقال الأقرع فسألكم رسول الله ﷺ ان تعفوا عن قتله وتقبلوا الدية فأبىتم فأقسم بالله ليقبلن من رسول الله ﷺ الذي دعاكم اليه أو لاثنين بمائة من بنى تميم فيقسمون بالله لقد صاحبكم وهو كافر فقالوا عند ذلك : على رسلك بل تقبل ما دعانا اليه رسول الله ﷺ فرجعوا الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله بمائة من الابل ٥٨٠
- أقتلوا الفاعل والمفعول به ٦٧
- قتل رجل في زحام الناس يعرفه فجاء اهله الى عمر فقال : بينتكم على من قتله فقال على : يا امير المؤمنين

الحديث

الصفحة

- لا يطل دم امرئ مسلم ان علمت قاتله والا فاعطه رتبة
من بيت المال ٥٩٤
- وقد جاء اعرابي الى النبي ﷺ فشهد رؤية الهلال
فقال النبي ﷺ اتشهد ان لا اله الا الله ؟ قال : نعم فقال :
اتشهد ان محمدا رسول الله ؟ قال : نعم فصام وامر
الناس بالصيام ٣٥٤
- لقد حرض بعد الناس ما عزا على الاقرار فذهب
واقر امام الرسول ﷺ وكان النبي ﷺ يحاول ان يحمله
على الرجوع في اقراره بالتعريض فقال له : لعلك قبلت ،
لعلك لامست ولما علم بالذي حرضه على الاقرار قال له :
هلا سترته بثوبك لكان خيرا لك ٢٧٨ ، ٢٧٧
- لقد رايتني مع رسول الله ﷺ وما لنا طعام الا الحيلة
وورق السم ثم اصبحت بنو سعد تعزوني على الاسلام
لقد ضللت اذن وخاب عملي ٣٠٤
- فقد لقن النبي ﷺ السارق بقوله : ما اخاك
سرقت ٣٧٤
- قسم النبي ﷺ خيبر على ثمانية عشر سهما .. ٤٢٣
- وقسم النبي ﷺ غنائم حنين . قال ابن اسحق :
ثم خرج رسول الله ﷺ حين انصرف عن الطائف على دحنا
حتى نزل الجعرانة فيمن معه من الناس ومعه من هوازن
سبى كثير وقد قال له رجل من اصحابه يوم ظعن عن
ثقيف : يا رسول الله ادع عليهم فقال ﷺ : « اللهم اهد
ثقيفا وائت بهم » ثم اتاه وفد هوازن بالجعرانة وكان مع
رسول الله ﷺ من سبى هوازن ستة آلاف من الدراري
والنساء ومن الابل والشاه ما لا يدرى ما عدته . قال
ابن اسحق فحدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان
وفد هوازن اتوا النبي ﷺ وقد اسلموا فقالوا : يا رسول
الله انا اهل وعشيرة وقد اصابنا من البلاء ما لم يخف
عليك فامنن علينا من الله عليك . وقال ابو صرد :
يا رسول الله انما في الحظائر عماتك وخالاتك وحواضنك
اللاتي كن يكفلنك ولو انا ملحننا للحرث بن ابي شمر

الحديث

الصفحة

أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منا بمثل الذي نزلت به رجونا عطفه وعائدته علينا وانت خير المكفولين ، فقال رسول الله ﷺ : « أبناؤكم ونساؤكم أحب اليكم أم أموالكم ؟ » فقالوا : يا رسول الله خيرتنا بين أموالنا وأحسابنا بل ترد إلينا نساءنا وأبنائنا فهو أحب إلينا فقال لهم : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم وإذا ما أنا صليت الظهر بالناس فقوموا فقولوا : أنا نستشفع برسول الله ﷺ إلى المسلمين وبالمسلمين إلى رسول الله ﷺ في أبنائنا ونسائنا فسأعطيك عند ذلك وأسأل لكم . فلما ﷺ بالناس الظهر قاموا فتكلموا بالذي أمرهم به رسول الله ﷺ فقال ﷺ : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم . فقال المهاجرون : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ وقالت الأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ فقال الأقرع بن حابس : أما أنا وبنو تميم فلا وقال عيينة بن حصن أما أنا وبنو فزارة فلا وقال عباس بن مرداس : أما أنا وبنو سليم فلا فقالت بنو مسلم : بلى ما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ فقال عباس : وهنتموني فقال ﷺ : أما من تمسك منكم بحقه من هذا السبي فله بكل إنسان ست فرائض من أول سبي أصيبه فردوا إلى الناس أبناءهم ونساءهم . ولما فرغ ﷺ من رد سبايا حنين إلى أهلها ركب واتبعه الناس يقولون : يا رسول الله أقسم علينا فيثنا من الأبل والغنم حتى الجأوه إلى شجرة فاخطفقت عنه رداؤه فقال : ردوا على ردائي أيها الناس فوالله أن لو كان لكم بعد شجر تهامة نعماء لقسمته عليكم ثم ما القيتموني بخيلا ولا جبانا ولا كذوبا ثم قام إلى جنب بعير ثم أخطوبة من سنامه بين أصبعيه ثم رفعها ثم قال : أيها الناس والله ما لي من فيثكم ولا هذه الوبرة إلا الخمس والخمس مردود عليكم فأدوا الخياط والمخيط فان الغلول يكون على أهله عارا ونارا وشنارا يوم القيامة وقد دخل عقيل بن أبي طالب يوم حنين على أمراته فاطمة ابنة شيبه بن ربيعة وسيفه متلطح دما فقالت : انى قد عرفت أنك قد قاتلت فمأذا أصبت من غنائم المشركين ؟ فقال : دونك هذه الارة تخيطين بها

الصفحة

الحديث

- ثيابك فدفعها اليها فسمع منادى رسول الله ﷺ يقول :
من اخذ شيئا فليرده حتى الخياط والمخيط فرجع عقيل
فقال : ما ارى ابرتك الا قد ذهبت » ٤٢٥، ٤٢٤، ٤٢٣
- يقسم خمسون من الحى الذى وجد فيه بالله ما قتلنا
ولا علمنا قاتلا فان حلفوا بروا وان لم يحلفوا أقسم
من هؤلاء خمسون بالله ان دمنا فيكم ثم يغرمون الدية ٥٥٩
- يقسم خمسون منكم ٥٥٤
- يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته ٥٦٩، ٥٥٣
- قصة كعب بن مالك حين اراد ان يتزوج كتابية فنها
النبي ﷺ قائلا : انها لا تحضنك ٩٢
- قضى النبي ﷺ أن يجلس الخصمان بين يدي
الحاكم ٣٧٤، ٣٧٣
- قضى بالبينة على الطالب والايمان على المطلوب
الا في الدم ٥٦٠
- قضى رسول الله ﷺ بخمسين يمينا ثم يحق دم
المقتول اذا حلف عليه ثم يقتل قاتله او تؤخذ ديته ويحلف
عليه اولياؤه من كانوا قليلا او كثيرا فمن ترك منهم
اليمين ثبت على من بقى من يحلف ٥٧٧، ٥٧٦
- القضاة ثلاث ٣٢٠
- القضاة ثلاثة واحد فى الجنة واثنان فى النار
فاما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو
فى الجنة ورجل عرف الحق فحكم فجار فى حكمه فهو
فى النار فهو فى النار ورجل قضى بين الناس على جهل
فهو فى النار ٣٢١، ٣٢٠
- اقطعوا السارق فى ربع دينار ١٥٩
- قطع النبي ﷺ سارق بردة صفوان بين امية وكان
متوسدا بها ١٦٠
- تقطع اليد فى ربع دينار ١٤٧

الصفحة

الحديث

١٤٧	تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا
٢٣٣٤٢٢٦٤٢١٢	القطع في ربع دينار
		أقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من
١٥٦	ذلك
١٥٧	لا قطع الا في دينار
١٥٨	لا قطع في ثمر ولا كثر
٢٢٤	فاقطعوا يمينه
		يوم المجن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ بعشرة
١٥٦	دراهم
١٥٦	قيمته ثلاثة دراهم

(حرف الكاف)

		كان أبو بكر رضى الله عنه يقول : لغرته بربه أشد
١٦٨	على من سرقته
		كانت ارض بينى وبين يهودى فجحدونى فأتيت به
		النبي ﷺ فقال لى : ألك بينه ؟ فقلت : لا ، فقال
٤٦٨	اليهودى : احلف ، فقلت اذن يحلف ويذهب بالمال
		كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحدته فامر
		النبي ﷺ بقطع يدها فأتى أهلها أسامة بن زيد فكلموه
		فكلم النبي ﷺ فيها فقال له النبي ﷺ : يا أسامة لا أراك
		تشفع فى أحد من حدود الله عز وجل ثم قام النبي ﷺ
		خطيبا فقال : انما هلك من كان قبلكم بأنه اذا سرق فيهم
		الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف قطعوه والذي
		نفسى بيده لو كانت قاطمة بنت محمد لقطعت يدها فقطع
٢١٨	المخزومية
		كان بينى وبين رجل خصومة في بشر فاخصما الى
		رسول الله ﷺ فقال : شاهدك او يمينه ، فقلت : انه
		اذن يحلف ولا يبالى فقال : متى حلف على يمين يقطع بها
		مال امرئ مسلم فهو فيها فأجر لى الله وهو عليه
٤٦٦	فضبان

الصفحة

الحديث

- ٤٦٥ ، ٣٨٤ كان بينى وبين رجل من اليهود ارض فجحدنى فيها
- ١٥٦ كان ثمن المجف يومئذ عشرة دراهم
- ١٥٧ كان رسول الله ﷺ لا يقطع يد السارق الا في ربيع دينار فصاعدا
- ٣٠ ، ٢٨ ، ٢٦ كنا عند رسول الله ﷺ فقام اليه رجل فقال : ان ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأتى فقال على ابنتك حلد مائة وتغريب عام ، واغد يا انيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
- ٥٥٩ كانت هذيل خلعوا حليف لهم فى الجاهلية ، وطرق اهل بيت من اليمن بالطحاء فانتبه له رجل منهم فحذقه بالسيف فقتله فجاءت هذيل فاخذوا اليماني فرفعوه الى عمر بن الخطاب بالموسم وقالوا قتل صاحبنا قال : انهم خلعوه ، قال يقيم خمسون من هذيل ما خلعوا فاقسم منهم تسعة واربعون رجلا وقدم رجل من الشام فسالوه ان يقسم فاقتدى يمينه منهم بيده فانطلقا وذكر الخبر
- ٥٥١ الكبر الكبر
- ١٧١ كتبت الى ابن عباس رضى الله عنه : قلبت لابن عمك ظهر المجن
- ١٠٩ كتب على ابن آدم نصيبه من الزنا فهو مدرك ذلك لا محالة ، العينان زناهما النظر ، والاذنان زناهما الاستماع ، واللسان زناه الكلام ، واليد زناها البطش ، والرجل زناها الحظي والقلب يهوى ويتمنى ويصدق ذلك الفرج او يكذب
- ٣٧٠ كتب عمر رضى الله عنه الى موسى الاشعري : آس بين الناس فى وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا يياس ضعيف من عدلك
- ٤٣٨ ، ٤٣٧ كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط ، كتاب الله احق وشرط الله اوثق
- ٢٥٥ كل مخمر وكل مسكر حرام

- كل مسكر حرام ٢٥٥
 كل مسكر حرام وما اسكر الفرق منه فله الكف
 منه حرام ٢٥٥
 وكل مسكر خمر وكل خمر حرام ٢٦٨
 كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومن شرب الخمر
 في الدنيا فجاوت وهو يدمنها لم يتب لم يشربها في الآخرة ٢٥٥

(حرف اللام)

- ولا تحسسوا وكونوا عباد الله اخوانا ٢٧٧
 لا تسافر المرأة الا ومعه زوجها او محرم ٨٧
 لا تعينوا الشيطان عليه ٣٤
 ولا تقطع الخمس الا في خمس ١٥٦
 لا حسد الا في اثنتين قذف محصنة او نفى رجل من
 ابيه ١٢٥
 لا حسد الا في اثنتين رجل آتاه الله ما لا فسلطه
 على ملكته في الحق ورجل آتاه الله تعالى حكمة فهو يقضي
 بها ويعلمها ٣١٥
 لا تاوؤهم في المجالس ٣٧٤
 لا شهادة لجار المظن ولا لدافع المظن ٥٥٧
 لا شهادة للمتهم ٥٥٧
 لا قسامة الا ان تكون بينه يقول لا يقتل بالقسامة
 ولا يطل دم مسلم ٥٦٠
 لا قطع في الشعر المعلق الا ما اذاه الحونيث وبلغ
 ثمن المجن فان لم يبلغ ثمن المجن ففيه القرم وجلدات
 تكالا ٣٠٦
 لا تستفيثوا بنار المشركين ٣٤٦
 لا ضرر ولا ضرار ٥٤٢ ٤٢٩
 لا يمتنع أحدكم رهبة الناس ان يقول بحق اذا رآه
 ويذكر بمظلم فانه لا يقرب من اجل ولا يباعد من رزق ٤٠٠

الصفحة

الحديث

- ٢٧٩ لا نكاح الا لولى وشاهدين
- لا يجلد احد فوق عشر جلادات فى غير حد من حدود
- ٣٠٦ الله تعالى
- ٣٠٥ لا يجلد فوق عشرة اسواط الا فى حد
- ٩٢ لا يحض اهل الشرك بالله شيئا
- لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد
- ٢٣٤ ايمان ، وزنا بعد احسان ، او قتل نفس بغير حق
- لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد
- ٢٣٥ ، ٤٣ ايمان ، وزنا بعد احسان ، وقتل نفس بغير نفس
- لا يحل دم امرىء مسلم يشهد ان لا اله الا الله وانى
- رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب الزانى ، والنفس بالنفس
- ٢٦ والتارك لدينه المفارق للجماعة
- لا يحل لثلاثة يكونون بفلاة من الارض الا امروا
- ٣١٣ عليهم احدهم
- لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه
- ٥٤٧ ، ٥٤٥
- لا يخلون احدكم بامرأة الا مع ذى محرم
- ٦٤
- لا يخلون احدكم بامرأة ليست له بمحرم فان
- ٦٤ ، ٦٢ ثالثهما الشيطان
- لا يزنى الزانى حيث يزنى وهو مؤمن
- ٢٤
- لا يصلين احدكم وهو زناء
- ١٠٩
- لا يقدر الله امة ليس فيهم من يأخذ للضعيف حقه
- ٣١٦
- لا ينبغي للقاضى ان يقضى بين اثنين وهو غضبان
- ٣٣٩
- لا وصية للوالدين
- ٥٣٨
- ليس الخشن الضيق
- ٣٠
- لعن الله الراش والمرثى
- ٣٣٤
- لعن الله الراش والمرثى فى الحكم
- ٣٣٢
- لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ،
- ويسرق الجبل فتقطع يده
- ١٥٧

الصفحة

الحديث

- لعن الله الشافع والمشفع ٢١٨
لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرثى والرائش .. ٢٣٥
ملعون ملعون من أحاط على مشربه ١٩٢
لقد خشيت أن يبها الناس ٦١١
ولكن اليمين على المدعى عليه ٥٨٣، ٥٧٥، ٤٦٣
٦٠٤، ٦٠٣
- لما بلغ رسول الله ﷺ أن أهل فارس ملكوا عليهم
بنت كسرى قال لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة .. ٢٢٠
لم يسن فيه شيئا إنما قلناه نحن .. ٢٠٩
لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار ٢٥٦
- لو أن الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس
دماء ناس وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه .. ٦٠٤، ٥٨١
لو يعطى الناس بدعواهم لا دى ناس دماء رجال
وأموالهم ٥٨١، ٤٦٥، ٤٥٦
- لو أعطى الناس بدعواهم لا دعى قوم دماء قوم
وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه .. ٥٨٣، ٤٥٧
ولو دعيت الى كراع لأجبت .. ٢٣٧
فليس بمحصن .. ٩٢
ليس على الخائن ولا على المختلس قطع ١٥٠
- ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب
قطع ١٩١
ليس على المختلس ولا على الخائن قطع ١٤٦
ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع ١٤٦
ليس على من سرق من بيت المال قطع ١٦٢
ليس في هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صغر ٧٩

(حرف الميم)

- ما أخاك سرق ، قال : بلى ٢١٣
وما استكروها عليه ٥١
ما أفلح قوم استندوا أمرهم الى امرأة .. ٣١٩
ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة .. ٣٢٢

الصفحة

الحديث

- ما بال اقوام يتشفعون في حد من حدود الله وانما
اهلك الذين من قبلكم انهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه
واذا سرق الضعيف اقاموا عليه الحد وايم الله لو ان فاطمة
بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها ١٦٥
- ما خرج من بيته الا رفع طرفه الى السماء فقال :
اللهم انى اعوذ بك ٣٦٧
- ما روى ان مسعود ان رجلا اتى النبي ﷺ وقال :
يا رسول الله انى وجدت امرأة في البستان فاصبت منها
كل شيء غير انى لم انكحها وروى - ثلاثا منها حراما ما
يتال الرجل من امراته الا الجماع فقال النبي ﷺ : اقم
الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهبن
السيئات - الآية ١١٤ من سورة هود ٤٨ ٤٩٤
- ما علم من الدين بالضرورة ٢٨٨
- مال الله سرق بعضه بعضا ١٦٢
- وما لم يبلغ ثمن المحب ففيه غرامة مثلية وجلدات
تكال ١٧١
- ما من امام او وال يفلق بابه دون ذوى الحاجة
والخلة والمسكنة الا اغلق الله ابواب السماء دون خلته
وحاجته ومسكنه ٣٤١
- ما من امر عشرة الا جىء به يوم القيامة مفلولة يده
الى عنقه حتى يطلقه الحق او يوبقه ومن تعلم القرآن ثم
نسيه لقي الله وهو عليه اجزم ٣١٤
- ما من انسان يقتل عصفورا فما فوقها بغير حقها
الا يسأله الله عز وجل قيل يا رسول الله وما حقها قال
ان يذبحها فياكلها وان يقطع رأسها ويرمى بها ٦٩
- ما من رجل يلى امر عشرة فما فوق ذلك الا اتى الله
عز وجل يوم القيامة يده الى عنقه فكه بره او اوبقه آثمة
اولها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها خزي يوم القيامة
٣١٤

الصفحة

الحديث

- مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استقاموا على سفينة فأصاب بعضهم أسفلها فكان الذين في أسفلها إذا استقوا مروا على من فوقهم فقالوا : لو أنا فرقتا في نصيبنا خربنا ولم نؤاذ من فوقنا ، فان تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعا وان أخذوا على أيديهم نجواد ونجوا جميعا ٤
- من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة .. ٦٨
- من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا معها .. ٦٥
- من أتى من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد .. ٢١٢
- من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد .. ٧١ ، ٧٠
- من الحنطة خمر ومن الشعير خمر ومن التمر خمر ومن الزبيب خمر ومن الصل خمر .. ٢٥٥
- من بلغ بما ليس بحد حدا فهو من المعتدين .. ٢٠٦
- من بنى لله مسجدا ولو كفيح حص قطاء بنى الله له بيتا في الجنة .. ١٥٧
- من تولى شيئا من أمر المسلمين فاحتجب عن حاجتهم وفقيرهم احتجب الله دون حاجته .. ٢٤١
- من جهل أصابها ٥٥١
- من حديث الأشعث بن قيس كان بيتي وبين رجل خصومة في بئر فاختصما إلى رسول الله ﷺ فقال : شاهداك أو يمينه فقلت : انه اذن يحلف ولا يبالي فقال : من حلف على يمين يقطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان .. ٢٨٤
- من حرق حرقتاه ومن غرق غرقناه ومن نبش قطعناه ١٧٦
- من حكم بين اثنين تراضيا بحكيمه فلم يعدل فطيه لعنة الله تعالى .. ٢٢٤

الصفحة

الحديث

- من حلف على منبري يميننا فاجره ولو على سواك
٦١١ من اراك لقي الله وهو عليه غضبان
- من حلف على يمين كاذبة بعد العصر لقي الله وهو
٦١٢ عليه غضبان
- من دعاه خصمه الى حاكم من حكام المسلمين فلم
٣٧٨ يجب فهو ظالم ولا حق له
- من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد الثانية فاجلدوه
٢٧٥ ، ٢٧٤ فان عاد الثالثة فاجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه
- من طريق ابي عبيدة بن عبد الله بن مسعود بن ابيه
في قصة قتلة ابا جهل قال : فقلت يا رسول الله لقد قتل
الله ابا جهل ، قال : الله الذي لا اله الا هو ؟ فقلت : الله
٦١٥ - الذي لا اله الا هو لقد قتلته
- من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله
٣١٤ جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار
- من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد
٤٢٢
- من قتل له بعد مقاتلي هذه قتيل فاهله بين خير
٥٧٩ تيف اما ان يقاد او ان يعقل
- من قذف مملوكه بالزنا يقام عليه الحد يوم القيامة
٩٧ الا ان يكون كما قال
- من قذف مملوكه وهو بريء كما قال جلد يوم القيامة
٩٧ حدا الا ان يكون كما قال
- من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت
٥٧٨ ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة
٦٤ ليس بينها وبينه محرم
- من لا يرحم لا يرحم
٢٤٧ من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل
٦١ ، ٥٩ والمفعول به
- من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة
٦٦

الصفحة

الحديث

- ٦٥ من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوهام معه
 من ولي القضاء او جعل قاضيا بين الناس فقد ذبح
 ٢١١ بغير سكين
 من ولي عشرة فحكم بينهم بما احبوا وبما كرهوا
 جاء به مقلولة يده فان يحلك ولم يرثى ولم يحف
 فك الله عنه وان حكم بغير ما انزل الله وارثى وحابى
 فيه شدت يساره الى يمينه ثم رمى به فى جهنم فلم يبلغ
 ٢٣٥ قعرها خمسمائة عام
 ٢٣٤ من وليناه ورزقناه بما ياخذ بعد ذلك فهو غلول

(حرف النون)

- انزل نفسى من هذا المال بمنزلة ولى اليتيم ومن
 ٢١٨ كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف
 نهى ان تنشد فيه الاشعار او تقام فيه الحدود .. ٦٠
 ٤٣٠ نهى رسول الله ﷺ عن اضاءة المال
 ٢٥٤ انهاكم عن قليل ما اسكر كثيرة
 ٥٤ نهى عن مهر البغى

(حرف الهاء)

- ٢٣٥ هدايا العمال غلول
 ٤٠٠، ٢٩٩ هلا سترته بثوبك يا هزال

(حرف الواو)

- وجد قتيل بخير فقال ﷺ اخرجوا من هذا الدم
 فقالت اليهود قد كان وجد فى بنى اسرائيل على عهد موسى
 فقضى فى ذلك فان كنت نبيا فاقض فقال لهم ﷺ تحلفون
 ٥٥٦ خمسين يمينا ثم تفرمون الدية فقالوا : قضيت بالناموس
 وجدنا فى كتب سعد بن عبادة ان رسول الله قضى
 ٢٨٩ باليمين مع الشاهد

الصفحة

الحديث

- ٣٦٧ وضع راحتك على الأرض
- ٧٥ الوليدة من ولاندهم
- ويل للامراء ويل للعرماء ويل للامناء ليتمنين اقوام
- يوم القيامة ان ذوائبهم كانت متعلقة بالثريا يتذبذبون بين
- السماء والأرض ولم يكونوا عملوا على شيء ٣١٤
- يا ابا ذراني اراك ضعيفا واني احب اليك ما احب
- لنفسى لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم ٣١٤
- يا اسامة اتشفع في حد من حدود الله تعالى ثم قال :
- فاخطب فقال : انما هلك الذين من قبلكم انهم كانوا اذا
- سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف
- اقاموا عليه الحد وايم الله لو ان فاطمة بنت محمد سرقت
- لقطعت يدها ٤
- ١٣٣ يا أنيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
- واليدان تزنيان فزناهما البطش والرجلان تزنيان
- فزناهما المشى والقم يزني فزناه القبل ١٠٩

ثالثا : الأشعار الاستشهادية

الصفحة

قال الشاعر :

٣ وجاعل الشمس حدا لا جفاء به

قال الأعشى :

٣ فقمنا ولما يصح ديكنا
إلى جونه عند حدادها

قال الشاعر :

٢٢ جزى الله ابن عروة حيث أمسى
عقوقا والعقوق له ائام

قال الشاعر :

لقيت المسالك في حربنا
وبعد المهالك تلقى ائاما

قال الشاعر :

وكان مقامنا ندعوا عليهم
بأبطحها ذى المجاز له ائام

قال كعب بن زهير :

٢٨ أنا ابن الذى لم يخزنى فى حياته
ولم اخذه حتى تغيب فى المرجم

قال زهير :

٢٩ وما الحرب الا ما علمتم وذقتموا
وما هو عنها بالحديث المرجم

قال ذو الرمة :

٢٩ قد اعسف النازح المجهول معسفه
فى ظل اقضب يدعو هامه اليوم

الصفحة

قال الطرماح :

عواسف اوساط الجفون يستقنها
بمكتن من لاعج الحزن واتن

٢٩

قال يعقوب :

اطعت النفس في الشهوات
أعادتنى عسيفا مبد عبد

٣٠

قال الشاعر :

فهي شوهاء كالجوالق فوها
مستجاف يضل فيه الشكيم

٦٨

قال الشاعر :

واليالى حبلى ليس يدري ما تلب

٧٥

قال تبع :

فعوت عنهم عفوا غير مشرب
وتركتهم لقطاب يوم سرمد

٧٥

قال النابغة :

وجرح اللسان كجرح اليد

٩٣

قال الشاعر :

وارق الى الخيرات وثنا في الجبل ١١٠، ١٠٩، ١٠٨

قال الفرزدق :

ابا خالد من يزن يعلم زناؤه
ومن يشرب الخمر يصبح مسكرا

١٠٩

قال قيس بن عاصم المنقري :

اشبه ابا امك او اشبه حمل
ولا تكونن كهلوف وكل

الصفحة

يصبح فما مضجه قد انجدل
وارق الى الخيرات زتنا في الجبل

قالت امرأة من العرب ترقص ابنا لها :
اشبه اباك او اشبه حمل
ولا تكونن كهلوف وكل
يصبح في مضجه قد انجدل
وارق الى الخيرات زتنا في الجبل ١١٠

وقال امه ترد على ابيه :
اشبه ابي او اشبهن اباكا
اما ابي فلن تنال ذا كا
تقصران ان تناله يداكا ١١٠

وقال الاخطل يذكر القبر :
اذا قدفت الى زناء قمرها
غبراء مظلمة من الاحفار ١١٠

وقال ابن مقبل يصف الابل :
وتولج في الظل الزناء رؤوسها
وتحسبها هيماء وهن صحاح ١١١، ١١٠

قال الجوهرى :
اشبه ابا او اشبه عمل
قال قيس بن عاصم المنقري يرقص ابنا له فقال :
اشبه اباك او اشبه عمل ١١١

قال قيس بن عاصم المنقري :
وارق الى الخيرات زتنا في الجبل ١١١

قال الحطيثة :
دع المكارم لا ترحل لبغيتها
واقعد فانك انت الطاعم الكاسى ١٢٣

الصفحة

قال ابن الاعرابي :

بعتكها ذاتية وتسسرق
ان الخبيث للخبيث يتفق

١٤٧

قال الفرزدق :

لا تحسبن دراهما سرقته
تمحو مخازيك التي بعمان

١٤٧

قال الاخطل :

ير فلن في سرق الفرند وقزه
يسجن من هداية اذ يالا

١٤٧

قال انيس بن زعيم يخاطب الحارث بن بدر حين ولاء
هبد الله بن زياد سرق :

احار بن بدر قد وليت اماره
فكن جرذا ليها تخون وتسرق

ولا تحقرن يا حار شيئا احبته
فحظك من ملك العراقين سرق

فان جميع الناس اما مكذوب
يقول بها يهوى واما مصدق

يقول اقولا ولا يعلمونها
وان قيل هاتوا حقا لم يحققوا

١٤٨

قول العباس بن مرداس :

انجعل نهبي نهب المبيد
بين عينيه والاقصرع

١٤٨

قول العباس :

كانت نهساها تلافئها
بكرى على المهر بالاجرع

١٤٨

الصفحة

قال الهذلي :

يامي ان تفقدى فوما ولا تهم
او تخليهم فان الدهر خلاص

١٤٨

قال نعلب :

نظرت الى من خلاسا عشية
على عجل والكاشحون حضور

كذا مثل طرف العين ثم اجنبا
رواق اتي من دونها وستور

١٤٨

قال بعضهم :

الام الام نمفضها
لا بد يعاقبه القم
ياكيه عذاب يخزيه
ويحل عليه عذاب مقيم

١٤٨

قال مدي :

وجاعل الشمس مصرا لاخفاء به
بين النهار وبين الليل قد فصلا

٢٢٨

قال :

جريمة ناهض في رأس ليق
تري لمظام ما جمعت صليبها

٢٤٢

قال :

شرت الام حتى زال عقلي
كذلك الام يذهب بالعقول

٢٥٢

قال قيس بن عاصم المنقري :

رايت الخمر صالحه وفيها
خصال تفسد الرجل الحيا
فلا والله اشربها صحيحا
ولا اشقى بها ابدا سقيما
ولا اعطى بها ثمنا حياتي
ولا ادعو بها الامر العظيما

٢٥٣

٧٩٣

الصفحة

قال أبي محجن الثقفي :
إذا مت فادفني إلى جنب كرمه
تروى عظامي بعد موتى عروقها
ولا تدفني بالفسلة فأنني
أخاف إذا ماتت أن لا الذوقها
٢٥٣

قال الشاعر :
فخاصر العقل من ترجيع ذكرتها
رسي لخيف وورهن منك مكبول
٢٥٦

قال الشاعر :
وليس بتعزيز الأمير خرايه
على إذا ما كنت غير مريب
٢٥٤

قال ذوئب :
وعليها سرود ثان قضاها
داود أوضع السوابغ تبع
٣١٢

قال الشاعر :
والظلم من شيم النفوس فان تجد
ذا عفه فلمله لا يظلم
٣١٣

قال الشاعر :
ترشوا جنتها الملى شرابها
طمعا بأن ينتاشهن من الصدى
٣٢٢

قال الشاعر :
يا عمر الفاروق طال حبسي
ومل مني أخوتي وعروسي
في حدث لم نفترقه
والأمر أخوا من شعاع الشمس
٣٤٣

الصفحة

قال الحطيئة الشاعر :

ماذا تقول لأفراخ بلدى مرخ
حمر الحواصل لا ماء ولا شجر
أقيت كاسبهم فى قعر مظلمه
فأرحم عليك سلام الله يا عمر ٣٤٣

قال الحطيئة الشاعر :

دع الكارم لا ترحل لبغيتما
واقعد فانك أتت الطاعم الكاسى ٣٤٤

قال الشاعر :

اعوذ بجدك انى امرؤ
سقتنى الأعدى سما سجلا
فانك خير من الزبرقان
أشد تكالا وأرجى نوالا
تحنن على هداك المليك
فان لكل مقام مقاما
ولا تأخذنى بقول الوشاه
فان لكل زمان رجالا ٣٤٤

قال الشاعر :

ماذا تقول لأفراخ بلدى مرخ
زغب الحواصل لا ماء ولا شجر
غادرت كاسبهم فى قعر مظلمه
فاغفر هداك ملك الناس يا عمر
انت الامام الذى من بعد صاحبه
أقلت اليك مقاليد النهى البشر ٣٤٤، ٣٤٥

قال الحطيئة :

وأخذت اطراف الكلام فلم تدع
شتما يضر ولا ملبعا ينفع
وحميتنى عرض اللثيم فلم يخف
ذمى وأصبح أمنسا لا يفزع ٣٤٥

٧١٥

الصفحة

قال الحطيئة :

أطعنا رسول الله إذا كان بيننا
فيا لعباد الله ما لأبي بكر
أيورها بكرا إذا مات بعده
وتلك لعمر الله قاصمه الظهر
٣٤٤

قال بشار بن برد :

إذا بلغ الرأي المشورة فاستعن
برأي لبيب أو مشورة حازم
ولانجعل للشورى عليك غضاة
فان الخوافي قوم للقوادم
٣٦١

قال الشاعر :

شاور صديقك في الخفي المشكل
واقبل نصيحة ناصح متفضل
فانه قد أوصى بذلك بنيه
في قوله : (شاورهم) و (توكل)
٣٦١

قال شاعر حكيم :

إذا كنت في حاجة مرسل
فارسل حكما ولا توصه
وان باب امر عليك التوى
فشاور لبيبا ولا تمسه
ونص الحديث الى اهله
فان الوثيقة في نصحه
إذا المرء أضمر خوف الاله
تبين ذلك في شخصه
٣٦٢

قال زهير :

فوقعت بين قتود عنس ضامر
لحاظه بطل العشى سناد
٣٧٢

الصفحة

قال عبد قيس بن بجرة :

يسوقون لحاظا او امارايته
٣٧٢ . بسلع ذكرت الهجرى المتربيا

قال متم بن نويرة في رثاء اخيه مالك :

لقد لامنى عند العبور على الهكا
رفيقى لتدراف الدموع السوافك
وقال : ابكى كل قبر رايته
لقبر ثوى بين اللوى فاليدكادك
فقالت له: ان الاسى يبعث الاسى
٣٧٢. فدعنى فهذا كله قبر مالك

قال مزود :

تطللت فاستشرفته فرايته
٣٧٣ فقلت له انت زيد الأرقم

قال زهير :

وانى لتعدنى على الهم جره
٣٧٦ تخب بوصال صروم وتعنى

قال الشاعر :

ويحملنى فى الروع اجرد سابح
معز ككر الأندرى سنوف
اذا واضح التقريب آخر سرجه
٣٧٣ له صارك عال أشم شريف

قال المهاجر ابن امية القائل لعمر بن معد يكرب :

فلولا لاقيتنى لا قيت قرنا
وودعت الحباب بالسلام
لملك موعدى بينى زبيد
٣٧٧ وما قامت من تلك اللام

الصفحة

قال الاخفش :

الا يا لقومي للنواب والقدر
وللامريأتى المرء من حيث لا يدري
وللأرض كم من صالح تودات
عليه فوارته بلماعه فقر
فلاذا جلال حبه لجلاله
ولاذا ضياع من يترك للفقر

٢٨٥

قال الهيكاني :

كل شيء حتى أخيك متاع
ويقدر تفرق واجتماع

٢٨٥

قال الشاعر :

فلم أكل عن الضرب مسمما

٢٨٦

قال هذيل :

فأرم على أقفائهم بمنكل
بصخرة أو عرض جيش جحفل

٢٨٦

قال الشاعر :

وصباء يطاوف يهوديا
وأبرزها وعليها ختم

٤٠٩

قال الشاعر :

نظرت أبا يعقوب في الجيب التي
طرت فأقامت منهم كل قاعد
فللمدعى الثلثين ثلث والذي
استلأط جميع المال عند التحاشد

من المال نصف غير ما سينوبه
وحصته من نصف ذا المال زائد
وللمدعى نصفاً من المال ربعه
ويؤخذ نصف السدس من كل واحد

٤٨٤

الصفحة

قال بشر بن ابى حازم :

نعلو القوانس بالسيوف ونعتزى
والخيل مشمرة النحور من الدم

٥٠٨

قال الراعى :

فلما التقت فرساننا ورجالهم
دموا بالكعب واعتزينا لصامر

٥٠٨

قال الأعشى :

بناء سليمان بن داود حقه
له ازج حم وطىء موثق

٥٢٣

قال الشاعر :

هما غزوتان جميعا معا
تمنى شبا قفلها المبهم

٥٢٨

قال الهمخري :

شحيح غادرت منه السواني
ككحل العين دقته اليهود

٥٢٨

قال الشاعر :

فلا تياسوا واستغفروا الله انه
اذا الله سنى عقد امر تبرا

٥٢٨

قال الأعشى :

بذات لوث عفرناه اذا عثرت
فالتعسى ادنى لها من أن يقال لها

٥٥١

قال الشاعر :

ان الكلام لفى الفؤاد وانما
جعل اللسان على الفؤاد دليلا

٦١٧

٧١٩

٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٤٧ ، ٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ،
 ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ،
 ٣١٥ ، ٣٢٠ ، ٣٢٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ،
 ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٣ ،
 ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٥ ،
 ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ،
 ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨٣ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ،
 ٥٢١ ، ٥٢٨ ، ٥٢٩ ، ٥٣٤ ، ٥٤١ ، ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٩ ، ٥٥٤ ،
 ٥٧٥ ، ٥٨٣ ، ٥٨٨ ، ٥٩٣ ، ٥٩٤ ، ٥٩٥ ، ٦٠٠ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣ ،
 ٦٠٧ ، ٦١٥ ، ٦١٦

أحمد بن شعيب ٥٤٩
 أحمد بن صالح ٤٠٨
 أحمد بن عمرو بن أنس العذري ٥٦٧
 أحمد بن عمرو بن السرح ٥٤٩
 أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوي ٤٢٨
 أحمد بن أبي مريم ٦٧
 أحمد بن منيع ٨٦ ، ٤٠٨
 المستشار أحمد موافي ٤
 الأحوص ٤٦٦
 الأخطل ١٤٧ ، ١١٠
 الأخفش ٢٨٥
 أبي إدريس ٢٥٦
 الأزهرى ٣٧٦ ، ٣٠٤ ، ١١١ ، ١١٠
 أسامة بن زيد مولى رسول الله ﷺ ٢١٩ ، ٢١٨ ، ١٥٠ ، ٤
 أم أسامة بن زيد ٢١٩
 اسحاق بن إبراهيم ٢٨٤
 اسحق بن راهوية ١١٣ ، ١٠٥ ، ٧٢ ، ٧٠ ، ٥٦ ، ٤٨ ، ٤٤
 ١٢٥ ، ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٩ ، ٢٢٦ ،
 ٢٣٠ ، ٢٥٧ ، ٢٨٠ ، ٣٤٢ ، ٤٠٤ ، ٥٦٠ ، ٥٩٤

- اسماعيل بن هبار ٥٦٠
 الاسماعيلى ٣٩٢
 ابا الاسود الديلمى ٣٢٢ ، ٣٠٥ ، ١٥١
 الاسود العنسى ٣٧٧ ، ٣٧٥ ، ٧٧
 ابو الاسود المالكى ٣٣٨
 الاشعث بن قيس ١٢٤ ، ١٢٥ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٧٦ ، ٥٦٢
 اشيم الضبابى ٤٠٦
 امراة اشيم الضبابى ٤١٠ ، ٤٠٦
 الاصغ بن نباتة ٣٥٨
 ابن الاصهبانى ٢٢٨
 الاصم ٣١٤
 الاصمى ٣٣٨
 ابن الاعرابى ٢٥٦ ، ٢٥٣ ، ١٤٧
 الاعشى ٥٥١ ، ٥٢٣ ، ٤٠٨ ، ٣٠٠
 الاعشى ٤٠٠ ، ٣٧٢ ، ٣٥٦ ، ١٥٧ ، ١٤٦ ، ٦٧
 الاقرع بن حابس التميمى ٥٨٠ ، ٤٢٤
 ابي امامة بن سهل بن حنيف ٣١٤ ، ٨٣ ، ٨٠ ، ٦٤ ، ٢٧
 امرؤ القيس بن عباس الصحابى الشاعر - الكندى ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٤٦٥ ، ٦٢٤ ، ٤٦٧ ، ٤٦٦
 ابو امية المخزومى ٢١٢
 انس بن زعيم ١٤٨
 انس بن مالك رضى الله عنه ٣٠ ، ١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٥٦ ، ٢٣٢ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣٦٧ ، ٣٩١
 انيس بن الضحاك الاسلمى ٣٠ ، ١٣٩ ، ٢٧٥ ، ٢٧٧ ، ٢٨٠
 انيس بن مرثد بن ابي مرثد الفنوى ٣٠

الأوزاعي = عبد الرحمن بن عمرو ٥١ ، ٦١ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٩٩ ،
 ١٥٥ ، ١٦٦ ، ١٧٦ ، ٢٣٢ ، ٢٥٧ ، ٣٠٦ ، ٣٨٨ ، ٤٠٤ ، ٤٢٠ ،
 ٤٧٥ ، ٦٠٧

القاضي إياس بن معاوية
 أبو أيوب الأنصاري
 أيوب بن جابر

(حرف الباء)

ابن باقرة التغلبي
 البخاري = أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن المفيرة بن بردويه
 الجمفي ٤ ، ٤٨ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٥ ، ٦٤ ، ٦٧ ، ٩٣ ، ١١٧ ، ١٣٣ ،
 ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٤٧ ، ١٥٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٧ ، ٢٤٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٢ ،
 ٣١٩ ، ٣٢٨ ، ٣٣٦ ، ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٦٢ ، ٤٢٢ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ،
 ٤٦٨ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٥٠ ، ٥٥٩ ، ٥٦١ ، ٦١٢ ، ٦١٥ ، ٦٢١
 أبو البختري = سعيد
 بجيلة
 ابن بدراس الحنبلي
 البراء بن عازب
 أبي بردة بن نيار
 بريدة
 ابن بريق
 البزار = يعقوب بن إبراهيم بن سعد ١٠٨ ، ١٧٨ ، ١٩١ ، ٣٣٨ ،
 ٣٤١ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٦٢١

بشار بن برد
 أبو بشر = إسحاق بن شاهين الواسطي
 بشر بن الفضل البجلي وهو مجهول

بشر بن نهيك ٤٦٦
 بشر بن عمر ٥٤٩
 بشر بن يسار ٥٥٠ ، ٥٤٩ ، ٥٤٨
 ابن بطلال الركبي ٢٩ ، ٥٢ ، ٨١ ، ٨٦ ، ١٠٥ ، ١٢٧ ، ١٩٤ ،
 ١٩٨ ، ٢٢٨ ، ٢٤٢ ، ٢٥٩ ، ٣٢٠ ، ٣٣٨ ، ٣٥٦ ، ٣٦٧ ، ٤٣٣ ،
 ٤٥٣ ، ٥٢٨
 البغوى ١٨٥
 ابو بكر بن الاتبارى ١٢٧
 ابو بكر الخطيب ٣٩١
 ابو بكر الرازى ١٦٤ ، ١٠١
 بكر بن سهل ٤٢٨
 ابو بكر بن ابى شيبة ٥٦١ ، ٥٥٩ ، ٥٥٨ ، ٤٠٨
 ابو بكر الصديق = عبد الله بن ابى قحافة رضى الله عنه ٣٠ ، ٤٧ ،
 ٦١ ، ٧٠ ، ٨٢ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ١٠٣ ، ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٩١ ،
 ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢١٧ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ،
 ٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٦ ، ٣٦٠ ، ٣٦١ ، ٣٦٤ ،
 ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٤ ، ٣٩٩ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٥ ، ٥٥٨ ،
 ٥٥٩ ، ٥٦٢ ، ٥٦٥ ، ٥٩٩ ، ٦١٢
 ابو بكر بن عبد الرحمن ٢١٨
 ابو بكر بن عبد الله ٥٥٩
 القاضى ابو بكر بن العربى من الحنابلة ٦٦ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٣١١ ،
 ٣٦١ ، ٣٩٨ ، ٤٧١ ، ٥٣٤ ، ٥٩٣
 ابو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة = ابن خزيمة
 ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٩١ ، ٩٦ ، ١٠٣ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،
 ٣٩٠ ، ٥٦٤
 ابو بكر بن هوازن على بن عبد الله = ابن المدينى ١٤٦ ، ٢٢٣ ، ٥٦٧
 ابو بكر اليمنى ١٤٥

ابو بكره نفيح بن الحارث ٥٠ ، ٥١ ، ١٣٢ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ٣٢٠ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠

بلال بن الحرث ٣٩١ ، ٣٩٠ ، ٣٤٩

ابن ابي بلتعة ٢٩٨

البلخي ٣١٤

البندنجي ٣٢١

البويطي = ابو يعقوب يوسف بن يحيى ٤٨٦ ، ٤٨٥ ، ٤٨٤

ابن البيع النيسابوري = الحاكم ابو عبد الله

البيهقي = احمد بن الحسين بن علي (ابو بكر) ٥١ ، ٥٢ ، ٥٩ ، ٦١ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٤ ، ٨٠ ، ٩٢ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٧٥ ، ١٩١ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٢٥٩ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٨ ، ٣٢٧ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٤٠٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٥٥٠

(حروف التاء)

الامام تاج الدين السبكي ٥٣٥

الترمذي = محمد بن عيسى ٤ ، ٢٨ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٦٦ ، ٧٢ ، ٩٠ ، ٩٧ ، ١١٠ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ٢٢٠ ، ٢٤٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٣١١ ، ٣٢٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٩ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٨٤ ، ٤٠٠ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٦٥ ، ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٦١٥

تميم بن طرفة ٤٦٦ ، ٤٠٩

تميم الداري ٣٩١

تويني المؤرخ الانجليزي ٢٧١

الامام تقى الدين ابن تيمية شيخ ابن القيم واسمه عبد السلام

وكنيسة ابو البركات ولقبه مجد الدين اما حفيده فهو شيخ الاسلام

واسمه احمد وكنيته ابو العباس ولقبه تقى الدين ١٩ ، ١٦٧ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٥

(حرف التاء)

ثابت ١٢٧
 ثعلب ١٤٨ ، ٤٨
 ثوبان ٣٣٥ ، ١١٠ ، ٥١ ، ٤ ، ٣
 أبو ثور = (الامام) ابراهيم بن خالد احمد رواه القديم ٥٣ ، ٥٥ ،
 ٥٨ ، ٧٠ ، ٧١ ، ١٠٤ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١١ ، ١٤٥ ، ١٥٩ ، ٢٠١ ،
 ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢١٧ ، ٢٢١ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٤١ ،
 ٢٦٠ ، ٢٦٤ ، ٢٩٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٦٤ ، ٤٠٧ ، ٤١١ ، ٤٢٩ ،
 ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٣ ، ٥١٤
 الثوري = سفیان بن سعيد أبو عبد الله ٤٤ ، ٤٧ ، ٥٦ ، ٩٩ ، ١١١ ،
 ١١٢ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٧٦ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢٢٧ ، ٢٦٠ ، ٢٧٥ ،
 ٢٨٠ ، ٢٩٦ ، ٣٠٧ ، ٤٠٤ ، ٤٧٤ ، ٥٣٤ ، ٦٠٣ ، ٦٠٧

(حرف الجيم)

الجاحظ = عمرو بن بحر أبو عثمان ٣١٤
 جابر الجعفی ٣٣١ ، ٣٧٢
 جابر بن زيد = أبو الشعثاء الأزدي الكوفي ٥٦ ، ٦٧ ، ٢٨٠
 جابر وكنيته أبو مطرف السدوسي قاضي الكوفة ٣٥٦
 جابر بن سمرة رضي الله عنه ٤٦٦
 جابر بن عبد الله ٩٠ ، ١٤٤ ، ١٤٦ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٩١ ، ١٩٣ ،
 ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٥٥ ، ٢٧٥ ، ٣٣٨ ، ٣٩٠ ، ٤٧٢
 ابن الجارود ١٧٨
 جبريل عليه السلام ٦٠ ، ٢٣٠ ، ٢٣٦ ، ٣١١
 ابن جبر ٤٢٢
 جبر بن مطعم رضي الله عنه ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢
 جبرول بن أوس بن جويصة = الحطيئة
 ابن جريج = عبد الملك بن عبد العزيز ٧٥ ، ١٤٦ ، ٣١١ ، ٥٧٦

جرير بن عبد الله البجلي ٢٤٧ ، ٢٧٥
 ابن جرير الطبري ٢٤١ ، ٣١١ ، ٣٢٢
 جسر = أبو جعفر بن جسر ضعيف ٥١
 الجصاص ٢٢٨
 جعفر بن جسر وهو ضعيف وأبوه جسر ضعيف .. ٥١ ، ٥٠٠
 أبو جعفر = الطحاوي
 جعفر بن مجاشع ٤٢٨
 أبو جعفر محمد بن علي ٢٩٠ ، ٥٦٣
 جعفر بن محمد ٦١ ، ٣٨٩
 الرئيس المجاهد جعفر نمري ٢٧٠
 ابن أبي جميلة ٤٢٨
 جندل بن سهيل ٢٧٦
 أبو جهل ١٢٣ ، ٦١٥ ، ٦٢٤
 الجهينة ٧٧ ، ٨٩ ، ٩٠
 ابن الجوزي ١٤٦ ، ١٩٨ ، ٢٦٥ ، ٣٠٥ ، ٣٣١ ، ٣٧٢
 جوسران ٤٥٥
 الجوهرى = الحسن بن علي ٢٩ ، ٦٠ ، ١١٠ ، ١١١ ، ٢٥٥ ، ٤٢٢ ،
 ٤٣٢ ، ٤٣٣
 الجويري ٥٢
 الجويني = الابن أبو المعالي عبد الملك بن محمد المعروف بامام
 الحرمين ٣١٨ ، ٧٦

(حرف الحاء)

أبو حاتم ٦٧ ، ١٤٦ ، ٣٧٢
 ابن أبي حاتم ٥١ ، ١٤٦ ، ٣٤١
 الحارث الأعور ٥٦٣

١٤٨	الحارث بن بدر
٤٧٤	الحارث المكي
٣٢٦	حارثة بن مضرب
٣٠٣	أبو الحارث
١٣٥	الحارثي
٥٠٥	باحارث
٨٠	أبو حازم
الحاكم أبو عبد الله = ابن البيع النيسابوري									
٦٨	٦٩	٧٤	١٣٥	١٤٦	١٥٤	١٧٨	١٩١	٢١٩	٢٢٠
٢٢٣	٢٧٣	٢٧٥	٣١١	٣٢٧	٣٣٣	٣٣٥	٣٣٨	٣٤١	٣٤٩
٣٤٩	٣٧٢	٣٨٥	٤٠٤	٦١٥	٤٦٦				
الشيخ أبو حامد الاسفرايني									
١١٩	١٢٣	١٣٩	١٧٥	١٨٠	١٨٤	١٨٥	١٨٦	١٩٥	٢٣٠
١٩٧	١٩٩	٢٠٣	٢٠٥	٢٠٨	٢٠٩	٢١٥	٢٢٦	٢٣٠	٢٣٨
٢٣٨	٢٣٩	٢٦٢	٢٦٦	٣٠٦	٣٠٧	٣٢١	٣٣٤	٣٣٥	٣٥٣
٣٥٣	٣٦٠	٤٤١	٤٤٣	٤٥٣	٤٥٧	٤٦١	٤٦٢	٤٧٩	٤٨١
٤٨١	٤٨٥	٤٩٣	٤٩٨	٤٩٩	٥٠٤	٥٠٨	٥٠٨	٥٠٩	٥١٢
٥١٢	٥٢٣	٥٢٤	٥٢٦	٥٥٣	٥٦٩	٥٨٥	٦٠٥	٦٠٦	٦٠٩
٦٠٩	٦١٠	٦١٣	٦٢٠	٦٢٦					
السيد حامد الحضار									
٥٠٥
أبو حامد محمد الطوسي صاحب الاحياء = الفرائي									
٨٩
القاضي أبو حامد المروزي									
٥٩٤
ابن حبان									
٢٠٤	٢٢٧	٣٣٣	٣٤٩	٣٦٧	٣٧١	٤٦٦	٦١٥	٢٠٤	٢٢٠
ابن حبة									
٤
حبيب بن أبي ثابت									
٢٢٠	٢١٩
الحجاج بن أرطاة ضعيف									
٥٦٣	٤٨٦	٤٦٦	٣٣٩

الحافظ ابن حجر = الحافظ شهاب الدين أحمد المسقلاني ٥٢ ، ٥٩ ،
 ٨٠ ، ٨١ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٧٨ ، ٢٠٣ ، ٢١٣ ، ٣١١ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،
 ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٤٠٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٥٤٩ ، ٥٥١ ، ٦١٥
 ابن الحداد ١٣٨ ، ٥٣١ ، ٥٣٢
 حذيفة ٦٠
 حرب ٤٠٦
 الحرث بن أبي شمر ٤٢٤
 حريث ٣٤٧
 ابن حزم ٩٧ ، ١٣٥ ، ٢٢٠ ، ٣٩٣ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ،
 ٥٢٧ ، ٥٥٨ ، ٥٨٣ ، ٥٨٧

حسان بن ثابت الأنصاري من بني النجار وكانت قبيلته تعرف
 عند العرب ببني معالة نسبة الى أهم وكانت حبشية سوداء ١٠٢ ، ٣٤٤

حسن بن بشر البجلي ٣٣٥
 الحسن البصري = الحسن بن أبي الحسن التابعي ٤٤ ، ٥١ ، ٥٦ ، ٦١ ،
 ٦٨ ، ٧٠ ، ٧٧ ، ٨١ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٢٧ ، ١٣٤ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ،
 ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٣١١ ،
 ٣١٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٨ ، ٤٠٩ ،
 ٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٥٥٨ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٦٠٣ ، ٦١٢

أبو الحسن بن خيران ٣٢١

الحسن بن سعيد بن جبير ٧٢

الحسن بن سفيان ٣٥٦

الحسن بن عرفة ١٩١

الحسن بن علي = الجوهري ٦٧

أبو الحسن الكوفي ٦٧

أبو الحسن بن عمر الحافظ صاحب السنة الدارقطني

أبو الحسن اللخمي ٤٠٢

أبو الحسن الهروي ٣٢٨

الشيخ حسين باسنوده ٥٠٥

- الحسن الكرابيسى ٥٣٦ ، ٥٣٥
- حصين ٣٩٠
- حزين بن المنذر = أبى ساسان
- الخطيئة = جرول بن أوس بن جؤيسة من فحول الشعراء
- ومتقدميهم وكان ذا شروسة ونسبه متدافع بين القبائل كان ينتمى
- الى كل واحد منها اذا غضب على الأخرى وهو مخضرم أدرك الجاهلية
- والاسلام فاسلم ثم ارتد ولقب بالخطيئة لقصره وقربه من الأرض
- وقيل لانه كان جشعا سؤ ولا دنىء النفس بخيلا قبيح المنظر رث
- الهيئة فاسد الدين كثير الهجاء بذيء اللسان ٣٤٤ ، ٣٤٣
- حفصة رضى الله عنها ٧٣
- حفص ٥٦٢
- أبو حفص بن الوكيل ٦٠٩ ، ٦٠٨ ، ٦٠٧ ، ٥٩٧ ، ٢١٠
- ابن أبى الحقيق ٣٩٧
- الحكم بن عنيبه ٤٧١ ، ٣٨٩ ، ١٩٩
- حكيم بن حزام الأسدى القرشى ١٠٦
- حكيم بن قيس بن عاصم المقرئ ١٠٩
- حماد البربرى ٥٣٧
- حماد بن زيد ٥٥٠ ، ٥٤٩
- حماد بن سلمة ٤٧ ، ٧٢ ، ١٢٤ ، ١٤٦ ، ١٦١ ، ١٧٥ ، ١٩٩ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٣٦٣ ، ٤٦٦ ، ٤٧٤ ، ٤٨٣ ، ٥٤٩
- حماد بن أبى سليمان ٧٠
- حمزة بن أبى حمزة وهو متروك ٣٦٧
- حمته بنت جحش هى اخت زينب أم المؤمنين وابنة عمه
- النبي ﷺ ١٠٢
- حميد ابن اخت صفوان ١٧٨
- أبو حميد الساعدى ٣٣٥ ، ٣٣٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٢
- الحميدى ٢٢٨

أبو حنيفة = النعمان بن ثابت الإمام ٣٩ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ،
 ٥٤ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨٢ ، ٨٣ ،
 ٩٠ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٧ ،
 ١١٨ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٥ ، ١٣٨ ، ١٤٦ ، ١٥١ ،
 ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ،
 ١٧٢ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩٣ ، ١٩٥ ،
 ١٩٦ ، ٢٠٠ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ،
 ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ ، ٢٣٩ ، ٢٤٣ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٥ ،
 ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ،
 ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٣ ، ٣٤٠ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣٢١ ،
 ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٤٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٦٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٧ ،
 ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ،
 ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ ، ٤٦٣ ،
 ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٤٨٧ ، ٤٩٤ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ،
 ٥١٤ ، ٥١٧ ، ٥٢٤ ، ٥٢٨ ، ٥٣٤ ، ٥٣٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤٥ ، ٥٥٤ ، ٥٥٧ ،
 ٥٦٢ ، ٥٦٥ ، ٥٦٩ ، ٥٨٤ ، ٦١٢ ، ٦٢

حويضة بن مسعود ابن عم عبد الله بن سهل ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ،
 ٥٥٠ ، ٥٥١ ، ٥٥٥

حيى بن ابي الخطيب ٣٩٧

(حرف الخاء)

خالد الطحان ٣٦

خالد بن مخلد ٦٧

خالد بن الوليد ٣١١ ، ٢٥٨ ، ٦١
 الامام الخرقى من اصحاب احمد ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٧ ،
 ٣٨٧ ، ٤٠٦ ، ٥١٣ ، ٥٤٤ ، ٥٨٣ ، ٥٩٣ ، ٥٩٩ ، ٦٠٧

الخزرجي ٢٢٧ ، ٨١ ، ٦٧

خزيمة بن ثابت ٤٠٠

ابن خزيمة = ابو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة ٢٢٣ ، ٢٧٥ ، ٣٤٩

ابو الخطيب ١٥٩ ، ٣٣٥ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤٠٣ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ،
 ٤٣٥ ، ٥١٤ ، ٥٤٥

الخطابي = ابو سليمان حمد بن محمد بن ابراهيم	٤٦٨، ٤٠٨، ٢٥٦، ٢٢٠
الخطيب البغدادي	٤٦٦، ٥١
خلاص	٩١
الخلال	٥١
الخليع بن احمد	٣٦٨
ابن خوير منداد	٣٦١
الخيار بن نوفل بن عبد مناف = الخيار بن عدي اول سارق	
قطه رسول الله ﷺ في الاسلام من الرجال	١٤٥
ابن ابي خيثمة	٢٨٠، ٥٦
بلخير	٥٠٥

(حرف النال)

داؤدية من ابناء امراء الفرس في اليمن وكان شيخ كبير واسلم	
في عهد رسول الله ﷺ	٣٧٥
الدارقطني = ابو الحسن بن عمر الحافظ صاحب السنن	
٢٧، ٢٨، ٥١، ٦١، ٧٠، ٨٠، ١٢٣، ١٣٤، ١٥٤، ١٥٦، ١٧٨، ١٩١، ١٩٢، ٢١٨، ٢٢٣، ٢٧٥، ٣١١، ٣٣٩، ٣٧١، ٣٨٥، ٣٨٨، ٤٣٠، ٤٦٦	
دانيال	٢٥٦، ٣٥٥
ابو داود صاحب السنن = سليمان بن الأشعث السجستاني	
٢٨، ٥٠، ٥٥، ٦٠، ٦١، ٦٦، ٧١، ٧٢، ٧٤، ٧٧، ٨٠، ٨٣، ٨٦، ٩٠، ٩٣، ٩٧، ١٠٨، ١٠٩، ١١٠، ١٤٦، ١٤٧، ١٥٤، ١٧١، ١٧٨، ٢١٣، ٢١٨، ٢١٩، ٢٢٠، ٢٢٣، ٢٤١، ٢٤٧، ٢٥٤، ٢٥٥، ٢٦٠، ٢٦٢، ٢٧٥، ٣٠٥، ٣٠٩، ٣١١، ٣١٣، ٣٢٠، ٣٢١، ٣٢٧، ٣٣٣، ٣٣٤، ٣٤١، ٣٤٩، ٣٦٧، ٣٧١، ٣٧٢، ٣٧٤، ٣٨٤، ٣٩٠، ٤٠٠، ٤٠٤، ٤٠٨، ٤٦٥، ٤٦٦، ٤٦٧، ٤٦٨، ٤٦٩، ٥٥٠، ٦٠٣، ٦١٥	
ابي داود الطيالسي	٥٩، ٣٠

داود بن علي الظاهر ٤٧ ، ٨٦ ، ٩٧ ، ١٠٣ ، ١١١ ، ١٥٥ ، ١٦٦ ،
١٧٢ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ، ٢٦٠ ، ٣١٠ ، ٣٦٤ ، ٣٨٥

ابن داود بن منصور
الدروردي
ابو الدرداء رضي الله عنه
الدينوري

(حرف النال)

ابو ذر الغفاري
الذهبي
ذو الرمة (الشاعر)
ذؤيب

(حرف الراء)

الراغب الاصفهاني
الرافعي = عبد الكريم بن محمد
رافع بن خديج
ربيعة بن عبدان

ربيعة بن ابي عبد الرحمن = ربيعة الراي شيخ مالك بن انس
٨١ ، ١٧٥ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٥٥٤ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣

الربيع بن سليمان المرادي ٢٢٨ ، ٣٠٢ ، ٣٨٩ ، ٤٧٣ ، ٤٨٤ ،
٤٨٦ ، ٥٩٧ ، ٦٠١

ربيعة بن كلثوم
ابو رجاء من آل بني قلابة
رحيم
ابن رشد

السيد رشيد رضا ٢٨ ، ٢٩

ركانه بن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف بن
قصي القرشي المطلبى وكان من اشد الناس بنية وهو الذى سأل
رسول الله ﷺ أن يصارعه وذلك قبل اسلامه ففعل وصارعه
رسول الله ﷺ مرتين وثلاثا توفى فى اول خلافة معاوية سنة ٤٢
٦١٥ ، ٦٢١ ، ٦٢٢

الركبى ابن بطل صاحب الطراز المذهب ٤٩٦

(حرف الزاى)

الزبرقان بن بدر ٣٤٤

أبو الزبير = محمد بن مسلم بن تدرس امام كبير حافظ مولى
حكيم بن حزام القرشى الأسدى ١٤٦ ، ١٤٩ ، ١٩١ ، ١٩٣ ، ٣٩٠
الزبير بن العوام ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٥٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٧٦

زرارة بن أوفى ٤٠٠ ، ٤٥١

أبو زوعة الدمشقى ١٤٦ ، ٣٢٧ ، ٣٥٦

ابن زريع ٨٦

زدين بن حكيم ٣٩٠

زفر = صاحب أبى حنيفة ٢١٢ ، ٢٢٠ ، ٢٩٢ ، ٥٣٤

أبو زكريا التبريزى ١١١

الزمخشري ٢٩ ، ٣٠ ، ١٤٧ ، ١٧٩ ، ٣٧٢ ، ٥٢٨

أبو الزناد ٢٤١ ، ٣٩٠ ، ٥٦٢ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢ ، ٥٦٤ ، ٦٠٢

الزهرأوى ٣٧٨

الشيخ أبو زهرة ٣٩ ، ٩٧ ، ١٦٦ ، ١٦٩ ، ٢٩٥ ، ٣٠٤

الزهرى = محمد بن مسلم بن شهاب ٤٤ ، ٥٣ ، ٧٢ ، ٨٠ ، ٨١ ، ١٠٣ ، ١٤٦ ، ١٧٨ ، ٢٠٣ ، ٢٩٤ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٤٠٨ ، ٤٢٨

٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٥٦٤ ، ٥٧٧ ، ٥٧٩ ، ٦٠٧

٢٨٤ ، ٢٧٦ ، ٢٧٤ زهير بن حرب
 ٢٤١ ابو الزباد
 ٢٩٤ زياد بن ابيه
 ١٥٦ زياد بن ابي زياد
 زياد اخى ابو بكره نفيح بن الحارث ونافع لاهما = زياد بن
 ٤٠٩ ، ١٣٦ ، ١٣٥ ، ٤٩ ابي سفيان
 ٢٧٦ ، ٢٧٤ زياد بن لبيد الانصارى
 ٥٥٦ زياد بن ابي مريم
 ٣٤٤ ، ٣٤٢ ، ٣٣٥ ، ٣٣٢ ، ٣٣٠ ، ٣٢٤ ، ٣٢٣ زيد بن ثابت
 ٤٠٣ ، ٣٩٠ ، ٣٧٨ ، ٣٧٣ ، ٣٦٣ ، ٣٤٥
 ٣٩٠ زيد بن ثعلبة
 ٥٥٥ ، ٥٥٣ ، ٤٧٠ ، ٣٤٠ ، ٣٣٠ ، ٣٠٠ ، ٢٨٠ ، ٢٦٠ زيد بن خالد الجهنى
 ٧٤ ، ٥٦
 ٢٤ زيد بن على
 ٣٣٥ زيد بن عمر
 ٥٩٩ ، ٥٩٦ ، ٣٢٤ الشيخ ابو زيد المروذى = ابو زيد
 زينب بنت رسول الله والمراد زينب بنت ام سلمة وبيبة
 ٢١٩ الرسول ﷺ
 ٥٣٥ زينب بنت الكمال

(حرف السين)

- الشيخ سالم نجل المرحوم الحسن الكبير الشيخ محمد عوض
ابن لادن ٥٠٥
- سحنون المالكي ٥٧٩ ، ٤٠٢
- السخاوي ٥٢ ، ٥١
- سرق ٣٩٠
- السري بن عاصم ١٢٧
- السري بن وقاص ٢٧٣
- ابن سعد = صاحب الطبقات ٣٧٦ ، ١٣٤
- سعد بن ابراهيم ٣٦٣
- سعد بن عبادة ٣٩٠ ، ٢٨٩
- سعد بن ابي وقاص ٣٣٨ ، ٣٠٤ ، ٢٥٦ ، ٢٥٤ ، ٢٥٣
- سعد بن الوليد ٣٣٥
- ابو سعيد الاصطخري ١٤٢ ، ١٤٤ ، ١٥٧ ، ٣٢٦ ، ٣٢٩ ، ٣٤٨ ،
٣٥٣ ، ٣٦٠ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٣٨٢ ، ٣٨٣ ، ٤٠٧ ، ٤١٥ ،
٤٢٠ ، ٤٤٣ ، ٤٥٠ ، ٤٥١
- سعيد بن ابي برده ٤٦٦
- سعيد بن جبير ٥٦٧ ، ١٣٤ ، ٩٩ ، ٩٢ ، ٦٧ ، ٥٩٠٠
- ابو سعيد الخدري = سعد بن مالك رضى الله عنه ٨٠ ، ٨٦ ، ١٥٧ ،
٣١٤ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠ ، ٣٩٠ ، ٣٩٩
- سعيد بن سعد بن عبادة ٨٠
- سعيد بن عبيد ٥٤٨
- سعيد بن ابي عروبة ٤٦٦ ، ٢٣٢
- سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة ٢٨٩
- سعيد بن منصور ٩٦ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٣٦٤ ، ٥٩٤ ، ٤٢٧
- الشيخ سعيد بالعمشي ٥٠٥

سعيد بن السيب ٤٩ ، ٥٢ ، ٩٩ ، ٢٣٠ ، ٤٠٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ،
٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ ، ٥٦٤ ، ٥٧٧

أبو سعيد النخعي ١٥٦

سعيد = أبو البخترى

السفاري بن الحنبل ١٤٦

سفيان الثوري ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ٤٢٨ ، ٥٦١ ، ٥٦٥

أبو سفيان بن حرب ٤٠٤ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٧

سفيان بن سعيد أبو عبد الله = الثوري

سفيان بن عيينة ٥٣ ، ٧٧ ، ٩٩ ، ٣٦٢ ، ٣٩١ ، ٥٥٠

ابن السكن ٣٠

ابن السكيت ١١٠

أم سلمة أم المؤمنين رضي الله عنها ١٥٠ ، ٣٣٣ ، ٣٤١ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ،
٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٦

أبو سلمة عبد الرحمن ٦٨ ، ٦٦

سلمة ٣٨٥

سلمان ١٤٩

سليمان عليه السلام ٣١٤

سليمان بن الأرقم ٣٢٨ ، ٣٢٧

سليمان بن الأشعث السجستاني = أبو داود صاحب السنن

سليمان بن بريدة ٧٠

أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم

سليمان بن داود ٤٥٦ ، ٣٢٧

سليم الرازي ٣٢١

سليمان بن عبد الرحمن ٣٨٥

سليمان بن موسى ٤٠٨

سليمان بن هشام ٥٦٠

٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩
 ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ٣٣٩ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٢
 ٣٥٣ ، ٣٦٤ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٤٠٠ ، ٤٢٨
 ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٢ ، ٤٥٠ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٥٩ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣
 ٤٦٣ ، ٤٦٨ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٥ ، ٤٩٠
 ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٤ ، ٥١٢ ، ٥١٤ ، ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٣
 ٥٣٣ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧٢
 ٥٧٦ ، ٥٨٣ ، ٥٨٨ ، ٥٩٠ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٦٠٠ ، ٦٠٣ ، ٦٠٥ ، ٦١١
 ٦١٣ ، ٦١٤ ، ٦١٥ ، ٦١٦ ، ٦١٨ ، ٦١٩ ، ٦٢٠ ، ٦٢٤ ، ٦٢٥ ، ٦٢٦
 ٦٧٤

ابن بنت الشافعي ١٥٦
 أبو شبرمة ٣٩٠
 ابن شبرمة ١٥٦ ، ٢١٢ ، ٣٩١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٣
 شبل بن معير البجلي ١٣٥ ، ١٣٦
 أبو شداد ٣٧٧
 شرحبيل بن أوس ٢٧٥
 القاضي شريح ٩٩ ، ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٥٨ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٣
 ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٤ ، ٤٧١ ، ٥٣٩
 الشريد بن سويد ٢٧٥ ، ٣٦٧
 شريك بن السمحاء ٩٣ ، ٣٥٦
 شعبة ١٤٦ ، ٣٧١ ، ٥٦٢
 شبيب ١٢٣
 الشعبي = عامر بن شراحيل ٤٤ ، ٦٣ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٥١ ، ١٦١
 ١٩٧ ، ٢١٧ ، ٢٨٤ ، ٢٩٦ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٤٢ ، ٣٦٣ ، ٣٧٢
 ٣٨٥ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٣ ، ٦٠٣ ، ٦٢٤

أبو الشعثاني الأزدي الكوفي = جابر بن زيد
 الشيخ شمس الحق العظيم آبادي ٤٠٨

شهاب الدين احمد المستقلاني = الحافظ ابن حجر
 ابن شهاب الزهري = الزهري محمد بن مسلم بن شهاب الزهري
 الشوكاني ٣٠ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٨٠ ، ١٣٥ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ،
 ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٣١٤ ، ٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٨٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ .

الشيبياني ٣٥
 ابن أبي شيبه ١٣٥ ، ٢٧٣ ، ٤٣٠ ، ٤٦٦
 شيبه بن طلحة بن أبي طلحة ٣١١
 شيبه بن عثمان بن أبي طلحة ٣١١
 الشيرازي = أبو اسحاق الشيرازي
 أبو الشيخ ٢٢٠

(حرف الصاد)

الصادق من ائمة الشيعة ٣٤
 صالح بن محمد جزره ٣٢٨
 أبي صالح ١٢٧ ، ٤٢٨
 ابن الصباغ = صاحب الشامل ٥٤ ، ٦٩ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ١١٤ ، ١٢٥ ،
 ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٩٥ ، ٢٠٣ ، ٢٠٩ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٣٩ ، ٢٥٧ ،
 ٢٥٨ ، ٣٠٩ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٥٣ ،
 ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٩٠ ، ٥١٢ ، ٥٢٣ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩ ، ٥٧٣ ، ٥٨٥ ،
 ٥٩٢ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ، ٦١٠
 أبو صرد ٤٢٤
 صفوان بن أمية رضي الله عنه ١٥٣ ، ١٦٠ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ،
 ١٨٠ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٢
 ابن الصلاح أبو عمرو عثمان ٤٧٠
 الصيمري = القاضي أبو القاسم ٥٧

(حرف الظاء)

ظبيان بن عماره ١٣٦

(حرف العين)

عائشة = أم المؤمنين رضى الله عنها بنت أبى بكر ٤ ، ٥ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٩٢ ، ١٠٢ ، ١١٠ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٩٢ ، ٢٠٤ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٧٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٢٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٥٤٢

أبو عاصم ٢٨٤

عاصم ١٣٥

ابن أبى عاصم ٥١

عامر بن ربيعة ٣٩٠ ، ٥٧٩

عامر بن شراحيل = الشعبي

ابن عباس = أبى الأسود الديلى ٢١٠

أبو العباس بن سريج ٢٣ ، ٧٧ ، ٨٧ ، ١٢٧ ، ١٣٩ ، ١٤٥ ، ١٦٣ ، ٢١٠ ، ٢٢٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٣٦٠ ، ٣٩٩ ، ٤٤٣ ، ٤٧٠ ، ٤٧٧ ، ٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٧ ، ٥١٤ ، ٥١٩ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩ ، ٦٠٥

أبو العباس بن شريح ٣٦٤

أبو العباس بن القاص ٢٣١ ، ٣١٥

العباس بن مرداس ١٤٨ ، ٤٢٤

عباس ٦٧

عبادة بن الصامت ٢٦ ، ٢٨ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٣١٤ ، ٤٣٠

عباد بن كثير وهو ضعيف ٣٧١

عباد بن منصور ٦٦

عبد الأعلى بن عامر الثعلبى ٨٠

د. عبد الباسط جسيى = صاحب شرح قانون الاجراءات المدنية ٤٥٥

- ابن عبد الحكم ٣٩٠
- عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب ٣٩٠
- عبد الرحمن بن أبي بكر ٤٢٨
- عبد الرحمن بن حماد ٢٣٢
- عبد الرحمن بن أبي الزناد ٥٦٤ ، ٩٦
- عبد الرحمن بن سمرة ٣١٧ ، ١٤٥
- عبد الرحمن بن سهل أخو عبد الله بن سهل ٣٦٣ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٥ ، ٦٠١
- عبد الرحمن بن صخر الدوسي = أبو هريرة
- عبد الرحمن بن عوف ٥٠ ، ٢٥٨ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ،
- ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٦٠ ، ٦١٠ ، ٦١١ ، ٦١٢
- عبد الرحمن بن القاسم ٣٦٠ ، ١٩١
- عبد الرحمن بن أبي ليلى ٧٤ ، ٧٣
- عبد الرحمن بن مهدي ٤٢٨
- عبد الرزاق صاحب المصنف ٤ ، ٢٧ ، ٥٢ ، ٦٦ ، ٩٨ ، ٢١٨ ،
- ٢١٩ ، ٢٥٩ ، ٣٢٧ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤٢٨ ، ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٥٧٦
- المبدرى ٣٢١
- عبد السلام بن حرب ضعيف ٥٦٢ ، ٥٥٨
- عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز ٥٧٦
- عبد العزيز بن الماجشون ٣٩٠
- عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير ٦٦
- عبد قيس بن بجرة ٣٧٢
- عبد الكريم بن محمد = الرافعي
- عبد الله بن أبي أوفى ٣٦
- عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم = أبو بكر بن محمد بن
- عمرو بن حزم
- أبو عبد الله ابن بطه ٤٢٦
- عبد الله بن جعفر ٢٦١ ، ٢٥٩ ، ٢٥٨

- عبد الله بن الحارث المخزومي ٣٨٩
- عبد الله بن حذافة أسلم قديما وهاجر الى أرض الحبشة الهجرة الثانية وشهد بدرا وكانت فيه دعابة وكان رسول الله ﷺ أرسله الى كسرى بكتاب رسول الله ﷺ ١٣٣ ، ١٣٤
- عبد الله بن الحرث بن عويمر المزني ٦٢١
- عبد الله بن الحسين بن عقال الزبيري ٥٦٧
- عبد الله بن ربيع ٥٧٩ ، ٥٤٩
- عبد الله بن الزبير ٦١ ، ١٤٦ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ٢٦٥ ، ٣٠٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٤٠٩ ، ٤٧٤ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٦١٤ ، ٦١٥
- عبد الله بن زياد ١٤٨
- عبد الله بن السائب ٦٢١
- عبد الله بن سهل بن زيد ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥٥ ، ٦٠١
- عبد الله بن عامر بن ربيعة ١٠٣ ، ٩١
- عبد الله بن عامر بن أبي ربيعة ٩٦ ، ٩٢
- عبد الله بن عباس ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٦ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٨١ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٣٨ ، ١٤٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٦٢ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٩٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٣ ، ٢٧٣ ، ٣٠٥ ، ٣٣٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٣٦١ ، ٣٦٧ ، ٣٧٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤١٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٥٥٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٣ ، ٥٨١ ، ٦١٢ ، ٦١٣ ، ٦٢٤
- عبد الله بن عبد المطلب ٥٨٠
- عبد الله بن عتبة ٣٩٠
- عبد الله بن عمر بن الخطاب ٢٣ ، ٢٧ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٦٩ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٨٢ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٣ ، ١٤٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٩٢ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٧٥ ، ٢٨١ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٣١٦ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٨١ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٢٨ ، ٤٧٤ ، ٥٥٨

عبد الله بن عمرو القواريري ٥٤٩
عبد الله بن عمرو بن العاص .. ٥١ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ٢٧٥ ، ٣٩٠
عبد الله بن عمرو الحضرمي ٢٠٢ ، ٢٠٣
عبد الله بن عياش بن ابي ربيعة المخزومي ٧٤
عبد الله ابن ابي قحافة = ابي بكر الصديق رضي الله عنه ..
عبد الله بن مسعود ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٨ ، ٤٨ ، ٦٣ ، ٧٩ ،
١٠٨ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ،
١٨٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٢٠ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ،
٢٦٦ ، ٢٧٣ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٣٣ ،
٥٣٤ ، ٦١٥ ، ٦٢٤
عبد الله بن معاوية ٢٢٣
عبد الله بن ابي مليكة ٥٦٣
عبد الله بن موهب ٥٧٩
عبد الله بن يزيد ٥٦١
ابو عبد الله ٤٠٤
عبد الملك بن عبد العزيز = ابن جريج
عبد الملك بن عمير ٣٠٥
عبد الملك بن الماجشون ٤٠٢
عبد الملك بن مروان ٥٦١ ، ٥٦٤
عبد يزيد ٦٢١
ابو عبيد ابو الخطاب من الحنابلة ٤٧١
عبيد بن خلف السبزار ٥٣٥
عبيد الله بن صفوان ١٧٨
عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ٦٣
ابو عبيدة بن عبد الله بن مسعود ٦١٥
عبيد الله بن عدي بن الخيار ٢٥٩ ، ٥٦٢
ابو عبيد القاسم بن سلام ٤٧ ، ٤٨ ، ١٠٩ ، ١٤٧ ، ١٩٨ ، ٤٨٣
٧٤٧

عبيد محمد المحاربي ٦٧
عتبة بن عامر ٥١
عثمان البتي ٧٠ ، ٩٩ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ٥٣٤ ، ٥٦٥
عثمان بن حنيف ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٨
عثمان بن سعيد ٦٧
عثمان بن طلحة بن أبي طلحة ٣١٠ ، ٣١١
عثمان بن عفان ٤٧ ، ٥٠ ، ٥٤ ، ٨٧ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ١٠١ ، ١٠٣ ،
١١٧ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٧٨ ، ٢٠١ ، ٢٢١ ، ٢٤٧ ، ٢٥٢ ،
٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٨٩ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ،
٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٥ ، ٣٦٠ ، ٣٦٣ ، ٣٧٧ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٥ ،
٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٦١٢
عدي بن ثابت ٨١ ، ٢٢٨
ابن عدي ٥٠ ، ٥١ ، ٦٦ ، ٢٢٨ ، ٢٧٣
ابن أبي عدي ٥٢
ابن العربي ٦٣ ، ٣٧٨ ، ٦١٣
العربي ١٢٥
ابن عرفة ١٤٧
عروة بن الزبير ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٥٤٢ ، ٥٦٤
ابن عساكر ٣٥٦
عطاء بن أبي رباح ٤٤ ، ٥١ ، ٦١ ، ٧٢ ، ٨١ ، ٩٩ ، ١٤٦ ،
١٥١ ، ١٩٤ ، ٢٢١ ، ٣٣٥
ابن عطية ٣٦١ ، ٤٢٢
عقبة بن جعونة بن شعوب الليثي ٥٦٠
عقبة بن عامر ١٣٥
ابن عقدة ٢٢٨
ابن عقيل ٥٤٥ ، ٤٥٦

عقيل بن أبي طالب ٤٢٥
عقيل بن طلحة السلمي ١٢٤
العقيلي ٥١
مكرمة بن خالد ٢٣ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٣٨ ، ٢٣١ ، ٢٥٩ ،
٣٤٩ ، ٤٢٢ ، ٦١١

عكنه بنت قيس بن عاصم النخري ٢٥٣
علقمة بن وائل ٦١٣ ، ٧٧
علي بن الحسين ١٩٤

أبو علي بن خيران ١٤٥ ، ١٦٣ ، ٢٣٣ ، ٤٤٤ ، ٦٠٧ ، ٦٠٩ ، ٦١١
أبو علي السنجي ٢٠٠ ، ١٨٥
علي بن أبي طالب (كرم الله وجهه) ٣٤ ، ٣٧ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ،

٥٠ ، ٦١ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ،
١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ،
١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٢٣ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ،
٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ،
٣٢١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ،
٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ،
٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٤ ، ٤٢١ ، ٤٢٦ ، ٥٣٩ ، ٥٥٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ،
٥٦٣ ، ٥٩٤ ، ٦١٢ ، ٦٢١

أبو علي الطبري ٢٤٣ ، ١٧٥ ، ٦٩٠

علي بن أبي طلحة ٤٢٨

الشيخ علي محفوظ رحمه الله صاحب كتاب هداية المرشدين ٣٥٩

علي بن المديني ٣٩٠

علي بن مسهر ٦٧ ، ٦٦ ، ٦٥

أبو علي بن أبي هريرة ٧٤ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ١٤٤ ، ١٥٧ ، ١٧٥ ، ١٩٤ ،

١٩٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٦٥ ، ٣٩٩ ، ٤٤٤ ، ٤٥٢

ابن علي ٥٦١

عمارة بن حزم ٣٩٠

أبي عمار الحسين بن حريث ٤٠٨
 عمار بن يسار ٣٢٦ ، ٣١٨ ، ٣١٧
 ابن عمران ٩٢
 عمران بن حدير ٤٠٠
 عمران بن الحصين ٤٤٤ ، ٢٥٩ ، ٩٠ ، ٧٠
 القاضي العمراني ٦٨ ، ٧٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٧٦ ، ٢٢٠ ، ٢٣٠ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٣٤ ، ٣٣٧ ، ٣٤٠ ، ٤٥٠ ، ٤٧٥ ، ٥٢٧ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩
 عمر بن الخطاب ٢٦ ، ٢٧ ، ٣٥ ، ٣٦ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٦٣ ، ٧٠ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨٣ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٧ ، ١١٢ ، ١٢٣ ، ١٢٢ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ١٣٨ ، ١٤٥ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٩٢ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢١٧ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٢٥ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٦٥ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٧٨ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٤ ، ٢٩٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٥٧ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨٣ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ، ٥٥٦ ، ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٥٦٧ ، ٥٧٧ ، ٥٧٨ ، ٥٦٢ ، ٥٦٥ ، ٥٩٤ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣ ، ٦١٢
 ربيب عمر ٨١
 عمر بن سعيد ٣٠٨
 عمر بن سليم ١٥٠
 عمر بن شبيب ٣٦٣
 عمر بن عبد العزيز ٩٦ ، ١٠٣ ، ١٥١ ، ١٧٥ ، ٢٢١ ، ٢٧٣ ، ٣٩٠ ، ٤٠٣ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٩٤

عمر محمد الطيب الرجل التقى الورع = النائب الأول لرئيس
 الجمهورية السوداني السابق ٢٧٠

الحافظ أبو عمر ابن عبد البر ٣٠ ، ٦٣ ، ٨١ ، ١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ،
١٧٨ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٦ ، ٣١١ ، ٣٧٦ ، ٤٣٠

عمرو بن بحر أبو عثمان = الجاحظ
عمرو بن أبي المقدام = عمرو بن ثابت قال ابن معين ليس بثقة ٣٧١
عمرو بن دينار ٥٢ ، ٧٥ ، ١٢٧ ، ١٤٦ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠
عمرو بن سمرة ضعيف ٢٧٢
عمرو بن شعيب ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ١٧٨ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ،
٤٠٨ ، ٤٢٤ ، ٥٥٣ ، ٥٦٨ ، ٥٧٦

عمرو بن شمر ٢٣١
عمرو بن العاص ٦٦ ، ١٣٦ ، ٣١١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،
٥٩٩

عمرو بن أبي عمرو (ضعيف) ٦٧ ، ٦٦ ، ٦٥
عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة ٥٩
عمرو بن مرة ٢٧١ ، ٢٤١
عمرو بن مسلم ٢١٩ ، ٢٠
عمرو بن معديكرب ٢٧٧ ، ٢٧٦
عمرو بن ميمون ٦١٥
أبو عمرو بن نجيد ٢٣١
عمرو = ابن عبيد ٥٥٨
عمرو بن يحيى المازني ٤٣٠
العنبري ٤١١
عوف ٤٢٨
ابن عوف ٢٧٥
أبو عيسى ٤٠٤
عيسى عليه السلام ٦١٩ ، ٦١٤

عيسى بن يونس ١٤٦
 عينة بن بدر ٥٨٠
 عيينة بن حصن بن حذيفة بن بدر الففاري أسلم عند الفتح وهو
 من المؤلفات قلوبهم كان من جفاة الأعراب ٥٨٠ ، ٤٢٤
 ابن عيينة ٥٣٦ ، ٢٢٨ ، ٢٠٣ ، ١٤٦ ، ١٢٧

(حرف الفين)

الغامدية ٩٠ ، ٨٩ ، ٧٧
 الخزالي = أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسي
 صاحب الأحياء والوجيز والبسيط والوسيط ٣١٨
 غضيف ٢٧٥
 الفوث بن بنت بن مالك بن كهلان بن سباء ٣٣٣

(حرف الفاء)

فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد بن عبد الله بن عمرو وهي
 بنت أخي أبي سلمة ابن عبد الأسد الصحابي = المخزومية التي
 جاء فيها الحديث ٢١٨
 فاطمة بنت شيبه بن ربيعة ٤٢٥
 فاطمة بنت قيس أخت الضحاك بن قيس وهو أصغر منها سناً ٤٠٩
 فاطمة بنت محمد ﷺ ورضوان الله عليها ٧٤٠ ، ٧٥٠ ، ١٥٠ ، ١٦٥ ،
 ٢١٧ ، ٢١٨
 أبو الفتح الأزدى ٥٩
 فخر الإسلام ٢٩٢
 الفرزدق (الشاعر) ١٤٧ ، ١٠٩
 فرعون (الطاغية الجبار) ٢٧٢
 فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس بن سلاله عوف بن مالك
 ابن الأوس ويكنى أبا محمد أول مشاهده أحد ثم شهد المشاهد

كلها وسكن دمشق وبنى دارا وكان فيها قاضيا لمعاوية ومات بها
 وكان معاوية لما حضر أبا الدرداء الوفاة قال له معاوية من ترى
 لهذا الأمر فقال فضالة بن عبيد فلما مات أرسل الى فضالة
 مولاه القضاء وقال له أما انى لم أحبك بها ولكنى استترت بك
 عن الناس فاستر ثم أمره معاوية على الجيش فغزا الروم فى
 البحر وسبى بأرضهم وتوفى فى خلافة معاوية فحمل معاوية سيره
 وقال لابنه عبد الله أعنى يا بنى فانك لا تحمل بعده مثله أبدا وكانت
 وفاته سنة ثلاث وخمسين هجرية ٢٢٢ ، ٢٢٣

أبو الفضل عبد الله بن أحمد ٣٠

الفضل بن موسى ١٤٦

فليج ٨٠

الغوراني = أبو القاسم الغوراني ١٧٦ ، ٤٥٥

فيروز الديلمي ٣٧٧

(حرف القاف)

أبي القاسم صاحب ٢٠١

ابن القيم ٤٠٢ ، ٥٤٩

قاسم بن أصبغ ٥٧٩

القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهدلى ١٤٧ ،
 ١٤٨ ، ٣٦٣ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢

القاضى أبو القاسم الصيمرى

القاسم العمرى (ضعيف) ٣٣٩

أبو القاسم الفضل بن جعفر التميمى المعروف بأخى عاصم ٥١ ،
 ١٥٥ ، ٣٨٧

أبو القاسم الغوراني ١٧٦ ، ٤٥٥

القاسم بن محمد ٩١

القاضى من الحنابلة ١٥٩ ، ٣٢١ ، ٣٨٨ ، ٥٤١ ، ٥٩٩ ، ٦٠٧

٧٥٣

(م ٤٨ - المجموع ج ٣٢)

٤٤٦	٣٨٤	٢٣٢	٢٢٩	١٥٧	١٢٧	٦١	٤٤	قتادة
٥٦٤	٤٨٣	٤٧٤						
٥٤٨	٤٠٨	٣٩١	قتيبة بن سعيد
١٢٧	ابن قتيبة
٥٧٩	٩٦	قيصة بن ذؤيب الكعبي
١٦١	١٥٩	٩٦	٩٠	٦١	٤٥	٤٤		ابن قدامة الحنبلي
٣٦٥	٣٠٣	٢٩٦	٢٩٤	٢٨٠	٢٧٦	٢٠٤	١٩٩	٢٠٣
٣٧٤	٣٧٧	٤٠٣	٤٠٥	٤١١	٤١٢	٤١٧	٤١٨	٤٢٧
٤٣٤	٤٥٦	٤٦٣	٤٧١	٤٨٤	٥٢٧	٥٤٤	٥٧٥	٥٨٣
٦٠٢	٥٩٣	٥٨٨						
١٣٤	١٢٣	١٠٦	٩٢	٦٦	٦٣	٦٠	٢٣	الامام القرطبي
٦١٢	٣٧٨	٣٦١	٣١١	٢٥٦	٢٤١	١٥٧	١٤٥	
٣٩١	ابو القرفاء
٢٤٢	القطاني
٤٢٢	القشيري
٦٢٥	٥٣٣	٢٣٧	٢١٦	ابن القاضي
٢٢٣	١٤٦	ابن القطان
٤٣٠	القنبي
٦٢٠	٢٣٣	الغفال
٥٦١	٥٥٩	ابو قلابة
٤٠١	ابو قيس
٣٥٦	قيس بن الربيع
٣٩٠	٢٨٩	قيس بن سعد
٢٥٣	١١١	١٠٩	قيس بن عاصم المقرني
٤٠٩	قيس بن عيلان
٥٨٠	٢٧٧	٢٧٦	٢٧٥	قيس بن مكنوح

قيس بن الهيثم ٤٠٩
قيصر ٤١٠
ابن القيم ٢٢٠٠٠ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٣ ، ٦١٧

(حرف الكاف)

الكاساني .. ١٤٩ ، ١٥١ ، ٢٨٧ ، ٤٥٦ ، ٤٧٢ ، ٥٥٤ ، ٥٥٥
ابو كامل مظفر بن مدرك ٤٦٦ ، ٤٨٦
الحافظ ابن كثير ٣١١
الكرخي ٢٨٣
كسرى ٤١٠
كعب بن زهير ٢٩ ، ٢٨
كعب بن سوار ٣٦٣
كعب بن مالك ٩٢
ابن كنانة ٦١٣
الكندي = عمرو القيس بن عابس الصحابي الشاعر
كهلان بن سبا قيل لا صحة له وقيل له صحة باللقاء والرواية ٣٧٦

(حرف اللام)

ليد بن ربيعة ٣٤٤
اين اللبية ٣٣٦ ، ٣٣٣ ، ٣٣٢
الحياني ٣٨٥
الليث بن سعد ٥٩ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٥٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٤١ ،
٢٦٠ ، ٣٨٥ ، ٤٠٤ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥٤
ابن ابي ليلى ٤٧ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٩٠ ، ١٢٥ ، ١٥٦ ، ٢١١ ،
٢١٢ ، ٣٠٦ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٨٣ ، ٥٣٤ ،
٥٩٤ ، ٦٢٤
ابو ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل ٥٥٠ ، ٥٤٩
٧٥٥

(حرف الميم)

ابن الماجشون ٦١٣
 ابن ماجه ٣ ، ٢٨ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٦١ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٨٠ ،
 ١٢٥ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٤ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٧٨ ،
 ١٩٦ ، ٢١٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣٢٠ ، ٣٢٤ ، ٣٤١ ،
 ٣٤٩ ، ٣٦٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٢٠ ، ٤٦٨ ، ٦١٥

ابن مغازي ٦١٣
 الماسرجسي ٢٣٨ ، ١٧٦ ، ٨٢
 ماعز بن مالك ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٩ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ،
 ٢٩٤

ام الامام مالك بن انس ٣٨
 مالك بن انس بن النضر ٢٨ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ،
 ٤٧ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٧ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨١ ،
 ٨٣ ، ٩٠ ، ٩٢ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١١٣ ،
 ١١٤ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٤٦ ، ١٥١ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٩ ، ١٦١ ،
 ١٦٢ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٦ ،
 ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ،
 ٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٢٥٦ ،
 ٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٦ ، ٣٢٧ ، ٣٤٢ ،
 ٣٦٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ،
 ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٤ ، ٤٦٠ ، ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ،
 ٤٨٣ ، ٥٢٤ ، ٥٢٧ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٤ ، ٥٤٩ ، ٥٥٣ ، ٥٥٤ ،
 ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٥ ، ٥٦٦ ، ٥٦٩ ، ٥٧٧ ، ٥٩٢ ، ٥٩٤ ، ٥٩٥ ،
 ٦٠٢ ، ٦٠٣ ، ٦٠٧ ، ٦١١ ، ٦١٣ ، ٦١٦

مالك اخو متمم بن نويرة ٣٧٢
 الماوردي ٣٣٧ ، ٣٢١ ، ٣٠٣ ، ١٧٦
 متمم بن نويرة ٣٧٢
 ام مشواي ٥٢
 ابو مجاز ٤٠٠ ، ٢٢٩

٢٢٨	٢٣٠	١٤٣	٥٩	٤٤	٢٣	مجاهد
٤٦٥	٣٠٩	مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن تيمية
٣٦٣	٣٥٥	٣٥١	٢٧٦	محارب بن دثار = قاض الكوفة
٣٢١	الحاملي
١٤٦	محب الدين المقدسي = الامام الحافظ
٢٥٤	٢٥٣	أبو محجن الثقفى
٥٧٩	معلم بن جثامة الليثي بن عامر بن الأصبط الأشجعي
٥٠٥	السيد محمد بن أحمد باعقيل
..	محمد بن إدريس الامام المطلبى = الشافعى
٥٩	محمد بن اسحق
..	محمد بن اسماعيل بن ابراهيم بن المغيرة بن بردزية الجعفي =
..	أبو عبد الله = البخارى
١١٠	أبو محمد بن برى
٣٢٨	محمد بن بكار
٥٦٧	محمد بن الجهم
١٩١	محمد بن حاطب أو الحارث
٢٥٧	٢٠٩	١٨٦	٦٦	٦٣	٥٦	محمد بن الحسن
٤١٩	٤١٨	٣٩٠	٣٦٤	٣٥٤	٣٥٠	٣٠٦	٢٨٠	٢٧٣
٥٤٠	٥٣٧	٥٣٤	٥١٧	٤٦٣	٤٣٧	٤٣٥	٤٣٤	٤٢٦
٤٠٨	محمد بن راشد
٢٧٤	٣٣	الشيخ محمد أبو زهرة
٣٩٤	د. محمد بن سلام مذكور صاحب كتاب الحقوقى فى الفقه
٤٠٩	محمد بن سويد الفهرى
٢٤١	محمد بن سيرين
٥٠٥	الشيخ محمد باشيخ

- محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ٢٢٣ ، ٥٩
- السيد محمد بن عبد الله باعقل ٥٥
- محمد بن عبد الله العمى ١٢٧
- الدكتور الشريف محمد علي البار .. ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧١
- محمد بن عمرو ٦٦
- أبو محمد بن عمرو بن حزم ٣١٨ ، ٣٢٧ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ،
٣٤٠ ، ٤٠٢ ، ٤٣٤ ، ٥٤٩ ، ٥٦٧ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٨٠
- محمد بن عمر ٥٧٦
- محمد بن عيسى = الترمذى
- محمد بن كثير المصيصي (مصدوق الا انه كثير الخطأ) .. ٤٦٧
- الشيخ محمد بالمش ٥٥
- محمد بن مسروق ٢٨٥
- محمد بن مسلم بن تدرس مولى حكيم بن حزام الأسدي
القرشي = أبو الزبير
- محمد بن مسلم بن شهاب
- محمد بن مسلمة ٥٤٩
- محمد بن الصفي ٥١
- محمد بن معاوية ٥٤٩
- محمد بن المنكدر ١٣٤
- محمد بن نافع بن عجر
- محمد نجيب إبراهيم بن عبد الرحمن بن بخيت المطيعي
الشافعي ابن الشيخ إبراهيم الطوايبي .. ١ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٣٠٩ ، ٥٤٤
- محمد بن نصر المروزي ٥١
- محمد بن الوليد الدمشقي ٣٢٧
- محمد بن وهب ٥٤٩

د. محمود قاسم ٦١٦ ..
 محمود محمد طه = مسيلة السودان ورجاله ٢٧٠ ..
 محيصة بن مسعود بن زيد = ابن عم عبد الله بن سهل ٥٤٧ ،
 ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥١ ، ٥٥٥

محيى الدين النووى = النووى = الحافظ ابو زكريا صاحب
 المجموع ١ ، ٥٢ ، ٦٧ ، ٧٥ ، ١٠٩ ، ٢٢٠ ، ٣١٥ ، ٣٢٠ ، ٣٤٩ ،
 ٣٦٧

المختار بن نافع ١٣٥ ..
 المخزومية ١٦٥ ..
 مغلد بن يزيد ١٤٦ ..
 ابن المدينى = ابو بكر الوزان على بن عبد الله
 مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بنى مخزوم اول سلوة
 قطعها رسول الله ﷺ فى الاسلام من النساء ١٤٥ ..
 مروان بن الحكم ٥٦١ ، ٤٠٩ ، ٢٠٩ ..
 مريم ١٢٣ ..
 ابو مريم الازدى ٣٤١ ..
 مزود ٣٧٣ ..

الزنى ١٠٦ ، ١١١ ، ٣٢٣ ، ٤٧٨ ، ٤٨٤ ، ٤٨٦ ، ٥٨١ ، ٥٨٨ ،
 ٥٩٦ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٦٠١ ، ٦٠٧ ، ٦٠٨
 مسلم ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٨ ، ٤٧ ، ٦٤ ، ٧٠ ، ٧٤ ، ٩٣ ، ١٠٩ ،
 ١١٠ ، ١٢٤ ، ١٣٣ ، ٢١٨ ، ٢٣٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٥٣ ، ٢٥٤ ،
 ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٤٤٤ ،
 ٤٥٧ ، ٤٦٥ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٦١٣ ، ٦٢٤
 مسلم بن الحجاج ٣٢٨ ..
 مسلم بن خالد الزنجى ٥٣٦ ، ٣٨٩ ..

٢٨٥	مسلم بن علقمة
٢٩١	مسلم بن قيس
٢٧٣	أبو مسلم الكجى
١٢٤	مسلم بن هيصم
٢٨٠ ٢٦	مسروق

سطح ابن اثانة = سطح ابن بنت خالة أبى بكر الصديق

وكان من المهاجرين البدوين الساكنين وهم ابن اثانة ابن عياد بن

عبد مناف ١٠٢

المسعودى ٤٥ ، ٥٤ ، ٦٢ ، ٦٩ ، ٧٨ ، ١١٥ ، ١٢٥ ، ١٥٥ ،
 ١٦٣ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، ١٩٦ ،
 ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٩ ، ٢٢٤ ، ٢٢٩ ، ٢٣٣ ، ٢٤٤ ، ٣٢٥ ، ٤٥٥ ، ٤٦٠ ،
 ٤٦١ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٩ ، ٤٩٧ ، ٤٩٨ ، ٥٠٥ ، ٥٠٧ ، ٥٥٩ ،
 ٥٨٥ ، ٦٢٠ ، ٦٢١

مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير ضعفه أحمد وابن معين

وقال أبو حاتم صدوق كثير الخط ٣٦٧ ، ٣٧٢

أبو مصعب الزهرى ٢٠٣

مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهرى ٥٦٠

مصعب بن عبد الله ٥٣٦ ، ٥٤٠

مطرف بن مازن ٥٣٦ ، ٦١٣ ، ٦١٤

الطلب ٥٩

معاذ بن جبل ٨٩ ، ١٣٥ ، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣

معاذ بن عبد الله بن معمر التيمى ٥٦٠

أبو المعالى عبد الملك بن محمد المعروف بامام الحرمين = الجوينى

معاذ بن عفراء ٦٢٤

معاوية بن أبى سفيان ١٣٥ ، ١٣٦ ، ٢٢٣ ، ٢٥٥ ، ٢٧٥ ،

٢٩٤ ، ٣٧٧ ، ٤٠٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٥٧٨

٤٢٨	معاوية بن صالح
٦٠	معاوية بن قرة
٥٥٩	٥٥٨	٤٢٨	٣٢٧	١٩٢	معمّر
٦٢٤	معوذ ابن عفراء
٣٧٢	٣٧١	٣٦٧	١٤٦	١٢٤	ابن معين
٤٩	١٣٢	١٣٥	١٣٦	١٣٨	١٩٩	الغيرة بن شعبة
٢٩٤	٣٩٠	٤٣٠	٥٦٢	
١٤٦	الغيرة بن مسلم
٤٢٧	الغيرة بن مقسم
٢٥٣	المفضل الضبي
٥٠٥	بامفلح
١١٠	ابن مقبل
٣٨٥	٣٨١	المقداد
٤١٠	المقوقس
١٤٦	مكي بن ابراهيم
٥٦١	ابو مليح
٥٦٠	ابن ابي مليكة
٦٧	ابن منجوية
٢٠	ابن مندوه
٢٠٤	٢٠١	١٩٩	١٥٩	١٠٥	٩٢	٤٥	ابن المنذر
٥١٤	٤٦٣	٤٠٤	٤٠٣	٢٩٤	٢٨٠	٢٦٠	٢٤١	٢٠٦	..	
٤٦٧	٣٣٣	٣١١	٨٠	٦٤	المنذرى
٥٧٩	ابن مفرج
١٨٠	ابن منصور
٣٧٨	المنصور

منصور بن المعتز ٤٢٧
 منقوسة بنت زيد الفوارسي ١٠٩
 المهاجر بن أمية = أخو أم سلمة لأبيها وأما وكان اسمه
 الوليد وهو ابن أخت عمرو بن معديكرب ٣٧٧ ، ٣٧٦ ، ٣٧٥
 المهلب ٩٧
 موسى عليه السلام ٥٦٨ ، ٦١٩ ، ٦١٤
 أبو موسى الأشعري ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣١٠ ،
 ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣٤٠ ، ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٦٠ ، ٣٦٤ ، ٣٧٠ ،
 ٣٨٣ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥
 ابن موسى ٣٢٧
 ابن أبي موسى ٥١٣
 الموصل ١٠٨
 أبو ميرة ٢٥٤
 ميمون بن مهران ٤٠٩
 الميموني ٣٠٣

(حرف النون)

الناصر من أمة الشيعة ٣٤
 نافع بن جبير ٥٥٢
 نافع بن الحارث ٢٨٨ ، ٢٨٥ ، ١٩٢ ، ١٩١ ، ٩٨ ، ٤٥
 نافع بن عجم ٦٢١
 نافع بن معبد ١٣٦
 نافع أخو أبو بكره نافع بن الحارث ١٣٥
 النجاشي ٤١٠
 ابن أبي نجيع ٤٢٨

۷۶۴ .

(حرف الهاء)

- هارون الرشيد ٥٤٠ ، ٥٣٩ ، ٥٣٧ ، ٥٣٦
- السيد هاشم اليماني ٣٥٦
- الهذلي = القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ١٤٧ ،
١٤٨ ، ٣٦٣ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢
- هذيل ٥٥٩ ، ٣٨٦
- هرمة بن أعين ٥٤٠
- هرقل عظيم الروم ٤٠٠
- أبو هريرة رضى الله عنه = عبد الرحمن بن صخر الدوسي
٣ ، ٢٦ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٥١ ، ٥٣ ،
٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٨٢ ،
٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٧ ، ١٢٧ ، ١٣٥ ، ١٥٦ ،
١٥٧ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، ٢٤٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦١ ،
٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ،
٣٦٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩
- هزال الأسلمي = هزال بن ذياب بن يزيد ٧٢ ، ١٣٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠
- هزاع ٢٧٨
- هشام بن عروة ٦٧
- هشام الفوطي ٣١٤
- هشيم وهو ثقة ١٤٦ ، ١٩٩ ، ٣٩٠ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨
- الهلال بن العلاء الرقي ٤٨
- هناد بن السري ٢٨٤ ، ٦٧
- هند بنت عتبة = زوج أبي سفيان ٤٠٤ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ،
٥٤٦
- هنيده بن خالد الكندي الخزاعي ٨١ ، ٧٩
- أبو الهيثم ٨٦
- الهيثمي ٣٦٧

الهيثم بن عدى ٢٥٣
الهيثم بن مروان ٣٢٨

(حرف الواو)

ابو وائل ١٣٥
وائل بن حجر ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٣٨٥ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ،
٤٧٠ ، ٦٢٤
الواحدى أبو الحسن على بن أحمد النيسابورى .. ٣١١ ، ٢٣١
ابو واصل الحموى = صاحب مذهب الأغاني ٣٤٤
ابو وبرة الكلبي ويقال ابن وبرة ٢٥٨ ، ٢٥٩
وداؤية ٣٧٧
ابن وضاح ٥٧٩
وكيع ١٣٥ ، ٥٥٩
الوليد بن عقبة ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤
الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد ٦١٦
الوليد بن المغيرة ١٤٥
ابن وهب .. ٧٥ ، ١٤٦ ، ٣٢٧ ، ٥٦٤ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٧٩
وهيب بن خالد بن عينة ٥٥٠ ، ٥٥١

(حرف الياء)

ياسين الزيات ضعيف ٤٦٦
ياسين بن معاذ الزيات = ضعيف ١٤٦
يحيى بن أبى اسحق ٥٦١
يحيى بن حمزة ٣٢٧ ، ٣٢٨
يحيى بن زكريا ٨٦
ابو يحيى الساجي ١٢٧
٧٦٥

يحيى بن سعيد الأنصاري ٩١ ، ٩٢ ، ٣٩٠ ، ٤٣٠ ، ٥٤٨ ، ٥٥٠
يحيى بن سعيد القطان ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٦٧ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣
يحيى بن معمر ٧٢
يحيى بن معين ٤٨ ، ٥٩ ، ٦٧
ابن أبي يحيى ٢٢٨
يزيد بن أبي زياد ١٣٥
يزيد بن أبي سفيان ٢٧٦
يزيد بن معاوية ٤٠٩ ، ٨٦
يعقوب بن إبراهيم بن سعيد = البزار
أبو يعقوب يوسف بن يحيى = البويطي ٤٨٥ ، ٤٨٦
أبو يعلى الموصلي ٦٦ ، ١٠٨ ، ٣٠٣ ، ٣٧١ ، ٥٥١
يعقوب ٢٩
يوسف عليه السلام ٣١٧ ، ٣١٤
أبو يوسف = صاحب أبو حنيفة ٥٦ ، ٦١ ، ٧١ ، ٧٢ ، ١١٨ ،
١٥٢ ، ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٩٦ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ،
٢٥٧ ، ٢٧٣ ، ٢٨٠ ، ٣٠٦ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٦٤ ، ٣٧٩ ، ٣٩٨ ،
٤١١ ، ٤١٦ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٤ ، ٤٦٣ ، ٥١٧ ،
٥٣٤ ، ٥٥٤
يونس = ابن عبيد ٣٢٧ ، ٤٢٧
يونس بن يوسف ٥٦٤

خامسا : فهرس الأحكام

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	زوج لها لم يجب عليها		كتاب الحدود
٥٣	الحد عندنا	٣	معنى الحدود لغة وشرعا
	لا يجب الحد على من لا يعلم		موازنة عامة بين الشريعة
٥٤	بالتحريم		والقانون وكلام فقهاء
	أنا زنى بالغ بصغيره أو عاقل	٥	القانون الوضعي
٥٦	بمجنونه		نهج الشريعة في تقرير
٥٧	إذا وطئ امرأة بنكاح فاسد	٦	الأحكام
٦٠	اللواط وحكمه	٧	أحكام القضاء وأحكام الديانة
٦٣	الشذوذ عند النساء وحكمه		أسباب الجريمة والدوافع
٦٦	إتيان البهيمة وحكمه	١٢	اليها
٦٦	إذا وطئ امرأة ميتة	١٧	ما فعله المشرع الفرنسي
٦٦	تحريم الاستمناء	١٨	ما فعله المشرع الانجلو سكسوني
٧١	أقرار الآخرس		تقسيم القانون الجرائم الى
	إذا أقر الزاني ثم رجع في	٢٠	مخالفات وجنح وجنابات
٧١	إقراره		باب حد الزنا
	باب القامة الحد		الزنا مرض يستحكم في
	لا يقيم الحدود الا الامام	٢٤	النفوس
٧٦	المستحب ان يحضر الحد	٢٨	معنى الرجم
٧٨	جماعة	٣١	معنى الاحصان وأنواعه
	حد الطائفة التي تحضر الحد		الاسلام ليس بشرط في
٨١	كيفية ضرب الحدود وتوقي	٤٤	الاحصان
٨٢	الوجه والراس عند الجلد	٥٣	الوطء الذي يجب به الحد
			إذا وجدت امرأة حاملا ولا

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١١١	إذا لم يحد القاذف	٨٤	لا يقام الحد على حبلى حتى تضع وترضع مدة الرضاع
١١٣	إذا قذف غيره بلفظ صريح	٨٤	إذا تجاوز الحد وبالغ حتى مات المحدود عليه ضمان
١١٤	إذا قال لرجل : يا قواد	٨٦	يقام الحد عند اعتدال الجو لا في البزد ولا في الحر
١١٤	إذا قال لرجل أو امرأة لطم أو لاط فلان	٨٧	تغريب البكر سنن
١١٤	إذا قال لامراته يا زانية فقالت له يا زان	٨٧	كيف تغرب المرأة
١١٦	وإذا قالت له أنت أذننى منى	٨٨	وان كان الزانى ثيبا والزمان معقول
١١٦	إذا قال : أنت أذننى من فلان	٨٨	ولا يقام عليه الحد وهو مريض
١١٩	إذا قال : زنت عينك	٨٩	إذا هرب المرجوم
١٢٠	إذا قال : فلان لا ترد يد لاسى	٩٠	يفصل المرجوم ويصلى عليه
١٢٠	إذا قال : زنى بك فلان وأنت مكرمه	٩١	باب حد القذف
١٢٢	إذا أتت امرأته بولد فنفى نسبه	٩٣	تحريم القذف
١٢٣	حبس عمر الحطيئة لتسوله دع المكارم لا ترحل لبغيتها - البيت	٩٥	اشتراط الأحسان في المقلوف
١٢٥	ان قال يا نبطى	٩٦	إذا قذف من يستحق القذف
١٢٦	القذف بالتعريض	١٠٥	إذا رفع القاذف الى الحاكم
١٢٦	ان جن من عليه الحد	١٠٧	الألفاظ التى تمد قذفا
١٢٧	قصة أبى ضمضم	١٠٨	إذا قال له : زنات فى الجبل وبحث فى لغة الكلمة وأدبها وشواهدا

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	قول التافعي : وليس للامام	١٢٨	ان قال لآخر اقدفني فقدفه
	اذا رمى رجل رجلا ان		ان قذف مملوكا ثبتت المطالبة
١٣٨	يبعث اليه فيسأله عن ذلك	١٢٩	بالتعزير
	اذا قال لامرأة مسلمة : زني		اذا قال لرجل زنيت بفلانة
١٤١	وكننت نصرانية	١٢٩	هل يقام حدان ؟
	اذا ادعى على آخر انه قدفه		اذا قذف جماعة هل يثبت
١٤٢	فانكر	١٣٠	لكل واحد حد
١٤٤	باب حد السرقة		اذا ثبت حدان حد للسابق
	ومن سرق وهو بالغ عاقل	١٣١	منهما
١٤٤	مختار	١٣٢	اذا قذف اجنبيا
	ولا يجب الحد على صبي		اذا سمع السلطان رجلا
١٤٤	ولا مجنون		يقول : زني رجل ليس له
١٤٤	ولا يجب فيما دون النصاب	١٣٣	ان يقيم عليه الحد
	الكلام على قوله تعالى :		سبب نزول قوله تعالى :
١٤٥	« والسارق والسارقة »	١٣٣	لا تسألوا عن اشياء
	تحقيق من قطعهم رسول الله		قصة قذف المغيرة وجلد ابن
١٤٥	ﷺ من الرجال والنساء		بكرة واخيه لتردد زياد
	تحقيق حديث ليس على	٣١٥	ابن ابيه في الشهادة
١٤٦	المنتهب ولا على الخائن	١٣٦	دهاء العرب اربعة
	ترجمة ابي الزبير		اذا حد القاذف ثم اعاد
	السرقة - المنتهب - المختلس		القذف هل يحد مرة
١٤٧	النصاب - الحرز - المهول	١٣٦	واخرى ؟
	اما الخلاص فهو ما اخلصته		اذا قذف امرأة بالزنا فافترت
١٤٨	النار	١٣٧	به
	اما الحرز فهو الموضع		اذا قذف امراته فلا عنها ثم
١٤٩	الحصين	١٣٨	قدفها اجنبى

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٧٥	وان نبش قبراً وسرق منه الكفن	١٥٥	إذا كان الغلام دون ستة أشبار
١٧٦	واختلف أصحابنا فيمن يملك الكفن	١٥٥	الحربي إذا سرق هل يقطع ؟
١٧٧	وان نام رجل على ثوب خرقة سارق	١٥٧	(فرع) إذا سرق ربع دينار تبرأ
١٧٧	وان كان ماله بين يديه ينظر اليه فتغفله	١٥٧	(فرع) ويجب القطع بسرقة الثمار الرطبة
١٧٨	وان سرق ماشية من الرعى نظرت	١٥٨	(فرع) ويجب القطع بكل ما يتحول
١٧٨	طاووس ادرك سبعين صحابياً	١٥٩	وان نقب جماعة حرزاً ودخلوا
١٧٩	إذا كان معه شيء خفيف تحت رأسه	١٦٢	وان اشتترك جماعة في نقب حرز
١٨٠	وان علق ثيابه في الحمام فسرقتها سارق	١٦٣	وان نقب رجل حرزاً على طعام فأخرجه
١٨١	ما هو عدد القطار	١٦٩	ليس على من سرق من بيت ولا يجب القطع فيما سرق من غير حرز
١٨١	وان سرق سارق سيارة من حظيرتها	١٧٠	الحكم بالفرامة وضرب النكال
١٨١	إذا كانت البضاعة على قطار أو سيارة نقل	١٧٢	الحرز يختلف باختلاف المال المحرز
١٨٢	ولا يجب القطع إلا باخراج المال من الحرز بفعله	١٧٣	أبواب البيوت حكمها حكم المتاع
١٨٤	وان نقب حرزاً ودخل ورمى به ثم خرج وإخذه	١٧٤	والحنطة حرزها تركها في الجو القات
١٨٤	وان دخل وترك المال في ماء جار قطع	١٧٤	وان دخل رجل أرض غيره

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٩٦	وان سرق حرا صغيرا لم يجب القطع	١٨٥	وان نقب وامر صغيرا فاخرج منه نصابا
١٩٧	وان وقف رجل عينا فسرقتها سارق	١٨٥	وان نقب واخذ شاه وذبحها في الحرز
١٩٧	سؤال ابن مسعود عمر عن سرق بيت المال	١٨٦	وان نقب حرزا ودخل وابتلع من جواهره
١٩٨	ليس على من سرق من بيت المال قطع	١٨٧	ولا يجب القطع حتى ينفصل المال عن جميع الحرز
١٩٩	اذا سرق من مال مشترك بينه وبين غيره	١٨٧	وان فتح مراحا فيه غم فحلب البانها
٢٠٠	وان سرق انسان من غله وقف على الناس	١٨٨	وان اشترك اثنان في النقب ودخل احدهما
٢٠٠	وان سرق ستارة الكعبة اذا سرق باب المسجد	١٨٩	وان حمل امر مقيدا وادخله حرزا
٢٠١	قطع	١٨٩	وان اخرج المال من الشقة الى فناء الدار المغلقة
٢٠١	اذا سرق حصر المسجد لا يقطع	١٩١	وان سرق الضيف من مال المضيف
٢٠١	ومن سرق من ولده لا يقطع	١٩٢	بكاء ابني بكر رضى الله عنه لحال ضيقه
٢٠٢	وان كان له على رجل دين فسرق من ماله	١٩٣	ولا يجب القطع بسرقة ما ليس بمال كالكلب
٢٠٥	اذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر	١٩٤	وان سرق هنما او آلة موسيقية
٢٠٧	اذا نقبا خرزا واخذ هي ولد صاحبه	١٩٦	وان سرق عبدا نائما وجب القطع
٢٠٧	اذا سرق السارق الرهن من حرز المرتن		

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	إذا تعددت سرقاته قطع عن	إذا تقب من له الدين حرز	
	عن الأولى ويقع ذلك عن	الدين	٢٠٨
٢٢٤	جميع السرقات	إذا سرق الطعام عام الجماعة	٢٠٩
	يحبس السارق إذا أريد قطعه	إذا وهب المسروق منه العيش	٢١٠
٢٢٥	الحسم لا تقطع الدم	إذا ادعى رجل على رجل أنه	
	إذا قال : أنا أقطع يدي	سرق منه نصابا	٢١٢
٢٢٥	بنفسى	ان شهد شاهدان أنه سرق	
	ان وجب عليه قطع يمينه	من جرز مثله	٢١٤
٢٢٥	فأخرج يساره	وان أقر رجلان بسرقة عين	
	إذا تلف المسروق في يد	قيمتها نصابان	٢١٦
٢٢٦	السارق	إذا ثبت الحد عند السلطان	
	باب	لم يجز العفو عنه	٢١٧
٢٢٧	حد قاطع الطريق	الاستشفاع بأسامة بن زيد	٢١٩
	من شهر السلاح أو أخاف	خبر المخزومية التي كانت	
٢٢٧	السبيل	تجحد العارية	٢١٩
	متى يكون قاطع الطريق مرتدا ؟	القطع يكون من مفصل الكوع	٢٢١
٢٢٩	وان قتل ولم يأخذ المال	من لا يمين له تقطع الرجل	
٢٣٦	ولا يتعلق حكم قطع الطريق	اليسرى	٢٢٢
	بأخذ المال	السن ان يعلق العضو في عنقه	٢٢٢
٢٣٣	ولا يجب الحد الا على من	حديث فضاله بن عبيد في	
٢٣٥	بأشر القتل	تعليق اليد	٢٢٣
	وإذا أخذ المال ولم يقتل	ترجمة فضاله بن عبيد	٢٢٣
٢٣٦	وان قتل رجلا خطأ	إذا كانت يميناه مقطوعة بجناية	
٢٣٧	متى يصلب ؟ قبل موته	أو قصاص فلا قطع في	
٢٣٧	أم بعده ؟	هذه السرقة	٢٢٤

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٠٨	وان عزز الامام رجلا فمات وجب ضمانه	٢٣٨	إذا الزمه قتل في المحاربة وقصاص في غيرها
٣٠٩	إذا كان على أحد ساعة فقطعها آخر فمات	٢٤٠	وان تاب قاطع الطريق بعد القدرة عليه
	كتاب الأقضية	٢٤١	سبب نزول آية المحاربة
٣١٠	باب ولاية القضاء وأداب القضاة	٢٥١	باب حد الخمر
	سبب نزول « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات »	٢٥١	تعريف الخمر وأدله تحريمها
٣١٢	القضاء في اللغة	٢٥٣	أبو محجن الثقفي
٣١٢	الأصل في ثبوته الكتاب والسنن والاجماع	٢٥٤	كل شراب اسكر كثيرة حرم قليله
٣١٤	وردت اخبار تدل على ذم القضاء	٢٥٧	وان طبخ لحما بخمر واكل مرقها
٣١٥	الناس في القضاء على ثلاثة اضرب	٢٥٩	ترجمة أبي ساسان
٣١٨	الزومة الطاق من الثياب وهو معرب	٢٦٠	بذا مات الحرفى الحد هل يهدر ردمه ؟
٣١٨	ولا يكون ما يأخذه القاضى أجره	٢٦١	بماذا يضرب في الحد
٣١٩	ولا يجوز أن يكون القاضى كافرا	٢٦٣	هل يقام الحد في المسجد ؟
٣٢٠	العتة نقصان العقل من غير جنون	٢٦٣	إذا زنى دفعات حد حدا واحدا
٣٢٠	يشترط أن يكون القاضى والمفتى من أهل الاجتهاد	٣٦٥	إذا اجتمع عليه حدود بأسباب
		٣٠٤	باب التعزير
		٣٠٥	ومن أتى معصية لا أحد فيها
		٣٠٦	التعزير غير مقدر
		٣٠٧	إذا رأى السلطان ترك التعزير جاز

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٤٠	المستحب أن يكون على مقعد بارز	٣٣٠	إذا حضر الى القاضي خصمان من غير أهل البلد
٣٤١	وان احتاج الى أجر ياء لاحضار الخصم	٣٣٠	تحاكم عمر وأبى
	يستحب أن يقضى في مكان بارز		ولا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه ولا يشهد لنفسه
٣٤١	ويكره للقاضي أن يجلس في المسجد للحكم	٣٣٢	ولا يجوز أن يرثى على الحكم
٣٤٢	يستحب أن يكون له حبس	٣٣٣	ويجوز أن يحضر الولاء وفي وليمة العرس وجهان
٣٤٣	ترجمة الخطيئة استعمال أبى موسى كاتباً نصرانياً	٣٣٣	ترجمة ابن التبية
٣٤٣	كتاب النبي ﷺ	٣٣٤	حكم الهدية للقاضي أو الموظف العام
٣٤٦	لا يتخذ القاضي شهوداً معينين		إذا أذن له من ولاء أن يستخلف فله أن يستخلف
٣٤٧	أسباب الحكم بالعدالة	٣٣٥	أبو الخطاب مجهول
٣٤٧	كيف يثبت الجرح والتعديل؟	٣٣٥	سعدان بن الوليد كوفي قليل الحديث
٣٤٩	خبر سؤال الأعرابي عن أسلامه وشهادته برؤية الهلال	٣٣٥	هدايا العمال غلول
٣٤٩	الشحناء من الشحن أى الملل	٣٣٦	ان كان المهدي أحد المتقاضين
٣٤٩	إذا ادعى رجل على آخر حقاً فأنكره	٣٣٦	كلام الشوكاني قاضي صنعاء
٣٥٢	أساليب يصل بها الحاكم الى امتحان صدق الشهود	٣٣٨	ويكره أن يباشر البيع والشراء بنفسه
٣٥٤	إذا شهد عند الحاكم شاهداً فان عرفهما عدلين	٣٣٩	يجوز للقاضي شهود الجنابة وعيادة المريض
			ولا يقضى في حالة الغضب ولا الجوع أو العطش

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٧٣	يجب على القاضي العدل بين الخصمين في كل شيء	٣٥٤	العدالة شرط يجب العلم بها كالاسلام
٣٧٣	والسنة ان يجلس الخصمان بين يدي القاضي	٣٥٥	ولا يقبل التعديل الا ممن تقدمت معرفته
٣٧٤	ولا ينتهر خصما لان ذلك يكره	٣٥٦	مطارب بن دينار
٣٧٥	قصة كتاب أبي بكر الى المهاجر ابن أمية	٣٥٧	الاسلام والباوغ والعقل والعدالة
٣٧٦	ترجمة المهاجر بن أمية	٣٥٧	اذا شهد عند الحاكم مجهول الحال
٣٧٧	يجب على القاضي ان يحضر المدعى عليه امامه	٣٥٨	(فرع) في تفريق الشهود والمدعى عليهم لاستجلاء وجه الحق
٣٧٨	(فرع) لا يخلو المدعى عليه من أن يكون حاضرا أو غائبا	٣٥٩	تذكير الشهود ووعظهم
٣٧٩	(فرع) اذا كان الغائب في غير ولاية القاضي	٣٥٩	والمستحب ان يحضر مجلعه الفقهاء الشورى من قواعد الشريعة
٣٧٩	(فرع) اذا كان المدعى عليه امرأة مخدرة	٣٦١	ومراتم الاحكام
٣٨٠	باب صفة القضاء	٣٦٢	والشورى مبنية على اختلاف الآراء
٣٨٢	وان كانت الدعوى في موضع لا يمكن رد اليمين	٣٦٣	مشاورة عمر في دية الجنين
٣٨٢	وان كان للمدعى بينة عادلة	٣٦٣	تورث أبي بكر احدي الجدتين ومعارضة عبد الرحمن بن سهل له
٣٨٤	ابن تيمية الجد واسمه عبد السلام	٣٦٣	اذا استعداه من يدعى له حقا على الحاكم
٣٨٤	ابن تيمية الحفيد أبو العباس أحمد	٣٦٥	النظر في اللفظة والضوال
٣٨٦	صفة الطرق التي يحكم بها القاضي اثبات والزام	٣٦٦	باب ما يجب على القاضي في الخصوم والشهود

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٠٥	إذا أقدم الفائب قبل الحكم وقف الحكم على حضوره	٣٨٧	(فرع) لليمين فوائد
٤٠٦	مسألة قالها صاحب المغنى من الحنابلة	٣٨٦	كلام ابن القيم في الطرق الحكمية
٤٠٦	يجوز للقاضي أن يكتب إلى القاضي	٣٨٨	(فرع) من طرق الحكم الحكم بالتكول
٤٠٧	وان مات القاضي الكاتب أو عزل	٣٨٩	(فرع) ملخص ما ورد في الأم عن اليمين مع الشاهد
٤٠٨	ترجمة الضحاك بن قيس	٣٩٠	(فرع) في مذاهب العلماء في الحكم بالشاهد واليمين
٤١٠	ولا يقبل الكتاب الا بشهادة عدلين	٣٩٣	واراد ابن القيم التوفيق بين مالك وابن حزم
٤١١	(فرع) في تغير حال القاضي	٣٩٤	المواد ٤١٠ الى ٤١٧ في الاثبات
٤١٣	(فرع) إذا قال : أنا لست المسمى في الكتاب	٣٩٦	إذا رأينا رجلا رقيق الحال يركب سيارة
٤١٥	نعم إذا ترفع إلى الحاكم خصمان	٣٩٧	إذا أقام المدعى عليه بينة بفسق الشاهدين
٤١٧	ويكتب الحاكم بالسجل والمحضر نسختين	٣٩٧	فصل في استئناف الدعوى
٤١٨	(فرع) إذا ادعى الحاكم حكمه له بحق	٣٩٨	(فرع) إذا قال المدعى : لى بينة غائبة
٤٢٠	باب القسمة	٣٨٤	(فرع) في مذاهب العلماء في حكم أحمد
٤٢٠	تجوز قسمة الأموال	٤٠١	القاضي بعلمه
٤٢٥	(فرع) ويجوز للشركاء أو الشريكين أن يقتسموا	٤٠٣	(فرع) إذا تحاكم إلى القاضي العربي أعجميان
٤٢٦	(فرع) على الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال	٤٠٤	(فرع) إذا ادعى حقا على غائب في بلد آخر
٤٢٩	وان طلب أحد الشريكين القسمة		

الاحكام	الصفحة	الاحكام	الصفحة
اذا طلب احد الشريكين فامتنع الآخر	٤٣٠	اذا قسم الوارثان التركة	٤٥٢
قال اهل النحو لا يجوز جمع ارض على اراض	٤٣٢	باب الدعوى والبيانات	٤٥٤
ان كان بينهما دار وطلب احدهما	٤٣٥	لا تجوز دعوى مجهول في غير الوصية	٤٥٤
قسمة العلو والسفل	٤٣٥	الدعوى عند فقهاء القانون	٤٥٥
(فرع) في مذاهب العلماء	٤٣٦	كلام الكاساني في البدائع	٤٥٦
كلام ابن حزم والجواب عليه	٤٣٧	دعوى المجهول من غير الوصية والاقرار لا يصح	٤٥٧
(فصل) في عقود تملك الشقق	٤٣٨	مبحث في الدعوى عند فقهاء القانون الوضعي	٤٥٨
وان كان بينهما ارض مختلفة	٤٣٨	اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا	٤٥٩
الاجزاء	٤٤٠	(فرع) في مذاهب العلماء	٤٦٠
وان كان بينهما ارض مزروعة	٤٤٢	(فرع) اذا ادعت امرأة على رجل نكاحا	٤٦١
وان كان بينهما ماشية	٤٤٣	(فرع) ان ادعى عليه عقد بيع في ارض او سيارة	٤٦٢
وان كان بينهما منافع فاراد قسمتها مهايأة	٤٤٥	(فرع) في مذاهب العلماء في دعاوى النكاح	٤٦٣
وينبغي للقاسم ان يحصى عدد السهام	٤٤٦	(فرع) في مذاهب العلماء	٤٦٣
اذا كانت الارض مختلفة الاجزاء والانصباء	٤٤٨	وان ادعى عليه مالا مضافا الى سبيله	٤٦٤
واذا ترافع الشريكان الى الحاكم وسألاه	٤٤٩	وان ادعى على رجل ديننا	٤٦٤
واذا كان في يد رجلين شيء فدفعاه الى الحاكم	٤٥٠	اذا ادعى انه اقترضه او غضب منه شيئا	٤٦٧
اذا تقسما ارضا ثم ادعى احدهما غلطا	٤٥٠	(فرع) اذا ادعى على رجل عينا	٤٦٧
ان تنازع الشريكان بعد القسمة	٤٥١		

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٨٢	(فرع) وان كانت في يد أربعة رجال	٤٦٨	(عرض اليمين على قوم)
٤٨٣	فصل في اقوال العلماء	٤٦٨	الاكراه هنا لا يراد به حقيقته
٤٨٤	(فائدة) سئل سهل بن عبد الله عن ثلاثة ادعوا كيسا وهو بأيديهم	٤٦٩	وان تداعيا عينا ولا حدهما بينه
٤٨٥	اذا كان في يد رجل عين وادعاها آخر	٤٧١	(فرع) في مذاهب العلماء فيما اذا تداعيا عينا
٤٨٧	اذا كان في يد عمرو شاة فادعاها زيد	٤٧٢	حكم تعارض اللغووين مع اقامة البينتين
٤٩١	اذا ادعى جارية وشهدت البينة انها ابنته	٤٧٢	الدعوى ثلاثة انواع : دعوى الملك ، ودعوى اليد ، ودعوى الحق
٤٩٢	ولو شهد ان هذا الفزل من قطن فلان وان كان في يد رجل وادعى	٤٧٦	(فرع) اذا اقام احدهما شاهدين
٤٩٦	اذا ادعى رجل انه ابتاع دارا من فلان ونقده الثمن	٤٧٧	اذا كانت العين في يد رجل فادعى رجل ملكها
٤٩٨	وان ادعى رجل انه ابتاع هذه الدار	٤٧٨	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٠٠	وان كان في يد رجل دار فادعى زيد	٤٧٨	(فرع) اذا كانت العين في يد رجل فادعى رجل
٥٠٣	اذا قال لعبده اذا قتلت فانت حر	٤٧٩	(فرع) اذا كانت العين في يد رجلين
٥٠٦	واذا اختلف المتبايعان	٤٧٩	(فرع) وان كانت في يد رجل دابة
٥٠٩	وان ادعى رجلان في يد ثالث	٤٨١	مسألة لم يعرض لها المصنف هنا
٥١٠	اذا مات رجل وخلف ابنين مسلما ونصرانيا	٤٨١	قال الشافعي ولو كانت الدار بين ثلاثة أنفس
		٤٨٢	(فرع) وان كانت الدار في يد ثلاثة

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٥٢٧	(فرع) وان تنازعا دابة وأحدهما راكبها	٥١٢	كلام الخرقى من الحنابلة إذا مات رجل وخلف ابنين ودارا
٥٢٧	وان تداعى رجلان مسنة	٥١٥	إذا مات رجل وخلف زوجه
٥٣٠	(فرع) إذا كان نسيه ثابتا من رجل لم يرثه	٥١٦	وان مات رجل وله ابن حاضر وابن غائب
٥٣٠	إذا كان في يد رجل صبية صغيرة	٥١٦	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٣٠	ان كان في يد رجل عاقل بالغ وادعى أنه مملوكه	٨	(فرع) وان كان المدعى ديناً
٥٣١	وان كان طفل في يد رجلين	٥١٩	(فرع) وان كان المدعى ممن عن الميراث
٥٣٢	(فرع) إذا اشترى رجل من رجل شئاً فقبضه فادعى	٥١٩	(فرع) وان كان المدعى ممن له فرض مقدر
٥٣٣	مدع ملكيته	٥١٩	(فرع) إذا شهد شاهدان أنه ابن زيد
٥٣٢	(فرع) لو ادعى عليه أنه اقترضه الفا	٥٢٠	وان مات امرأة وابنها
٥٣٣	إذا اختلف الزوجان في متاع البيت	٥٢٠	وان مات رجل وله دار وخلف ابنا وزوجة
٥٣٣	(فرع) في مذاهب العلماء في متاع البيت	٥٢٥	وان تداعى رجلان حائطا بين دارهما
٥٣٥	المعروف عرفا كالمشروط شرطا وكالمنصوص نصا	٥٢٢	فان كانت الحائط على خشبة طويلة
٥٣٥	فائدة تروى عن الامام الشافعى (رض)	٥٢٢	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٤٠	(فرع) في أقوال العلماء	٥٢٤	وان تداعى صاحب السفل وصاحب العلو
٥٤٢	حديث هند بنت عتبة في النفقة	٥٢٥	وان تداعيا سلما منصوبا
٥٤٣	حكم الذى يأخذ من مال غيره بقدر حقه	٥٢٦	(فرع) في مذاهب العلماء

الاحكام	الصفحة	الاحكام	الصفحة
اذا خلف المقتول بنتا وجدا	٥٧٢	(فرع) في اقوال العلماء في ذلك	
أو خنتى		والجواب عن استدلالهم	
اذا خلف المقتول جديا واختا	٥٧٢	بحديث «أو الأمانة لمن أئتمنتك	
وخنتى		وان خالك »	٥٤٤
اذا خلف المقتول ثلاثة اولاد	٥٧٤	اذا ادعى رجل حقا فانكره	٥٤٧
(فرع) في مذاهب العلماء	٥٧٥	ابو نعيم شيخ البخارى	٥٤٨
اذا وجد قتيل في دار قوم أو		حويصة ومحبيصة ابنا مسعود	٥٥١
في صحراء	٥٧٨	اذا ادعى رجل على رجل حقا	
فاما اذا لم يكن لوث ولا شاهد	٥٨١	ولا بينة	٥٥٢
(فرع) في مذاهب العلماء	٥٨٣	(فرع) مذاهب العلماء في	
وان ادعى القتل على اثنين	٥٨٣	القسامة	٥٥٤
وان قال الولي : قتله هذا	٥٨٥	اصحاب ابى حنيفة يسيفون	٥٥٤
وان اعترفا بعمد الخطأ	٥٨٦	جعل القواعد احاديث	٥٥٧
(فرع) في مذاهب العلماء	٥٨٧	الحجاج بن ارطاة محله الصديق	
وان شهد واحد انه قتله فلان	٥٨٩	اذا صرح بالتحديث	٥٦٣
السبب الثاني ان يوجد قتيل في		واما التابعون فقالوا في القسامة	٥٦٣
الصحراء	٥٩٠	واما السالفون من علماء المدينة	٥٦٥
(فرع) اذا كانت قد مضت مدة	٥٩٢	وان كان المدعى جماعة	٥٦٩
(فرع) في مذاهب العلماء في		اذا قتل رجل في موضع اللوث	
اللوث	٥٩٢	وخلفا ابنا وبنتا	٥٧١
(فرع) اذا قال المجروح: جرحنى		اذا خلف المقتول بنتا وولد	
فلان	٥٩٥	خنثى مشكل	٥٧١
(فرع) في مذاهب العلماء	٥٩٩	اذا خلف المقتول ولدين ذكرين	٥٧١
(فرع) اذا قتل رجل وادعى وله	٦٠٠	اذا خلف المقتول ابنتين وولدا	
		خنثى	٥٧١

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٦١٦	(فرع) اعلم ان قوله من صفات الذات	٦٠٠	(فرع) وان قال رجل : هذا لم يقتل وكذبه الولي
٦١٨	(فرع) واما قوله : لقد قتل فلان بن فلان	٦٠١	(فرع) وان ادعى على رجل قتل عمه
٦١٨	(فرع) اذا حلف المدعى عليه	٦٠٢	(مسألة) اذا ادعى مسلم على كافر
٦٢٠	(فرع) وان كانت اليمين على رجل	٦٠٢	(فرع) في مذاهب العلماء
٦٢٠	(فرع) اذا حلف يميناً بالطلاق	٦٠٤	(فرع) اذا كان في الايمان كسر دخله الجبر
٦٢١	وكافة بن عبد يزيد	٦٠٤	(فرع) اذا كان المدعى عليه جماعة
٦٢١	ولا يصح اليمين في الدعوى الا أن يستحقه القاضي	٦٠٦	(فرع) وان أوصى الرجل لأم ولده
٦٢٢	وفي خير مكانه اثنتا عشرة فائدة	٦٠٧	(فرع) في مذاهب العلماء
٦٢٣	وان حلف على فعل نفسه	٦٠٨	(فرع) اذا قتل مسلم وله ولي
٦٢٥	وان ادعى عليه دين من بيع او قرض	٦٠٩	(مسألة) وان ادعى على المحجور عليه للسفه
٦٢٦	وان ادعى على رجل انه غصب منه شيئاً	٦١٠	ومن توجهت عليه يمين في دم غلظ
٦٢٦	وان قال المدعى عليه في الجواب	٦١٣	والتفليظ قد يكون بالزمان وبالمكان
٦٢٧	وان كان لجماعة على رجل حق		

تبييه

طبقا للقانون رقم ١٥٤. لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية الملكية
الفنية والادبية لا يجوز طبع جزء من بحوث هذا الكتاب أو باب
من أبوابه أو إعادة طبعه إلا باذن مؤلفه أو ورثته من بعده ..

محمد نجيب الطيبي

ميدان عبده باشا - القاهرة

